

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
MATHEUS GOMES JACINTHO MENDES

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

Curitiba
2017

MATHEUS GOMES JACINTHO MENDES

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito da Universidade Federal
do Paraná, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. André Ribeiro Giamberardino.

Curitiba

2017

MATHEUS GOMES JACINTHO MENDES

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná.

Curitiba-PR, 27 de novembro de 2017.

Professor e orientador André Ribeiro Giamberardino, Dr.
Universidade Federal do Paraná

Prof. André Peixoto de Souza, Dr.
Universidade Federal do Paraná

Prof. Rui Carlo Dissenha, Dr.
Universidade Federal do Paraná

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade Federal do Paraná, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Curitiba-PR, 27 de novembro de 2017.

MATHEUS GOMES JACINTHO MENDES

Dedico esta obra, primeiramente, à minha família, que, por todo o tempo, suportou minhas falhas e me ajudou a superá-las; secundariamente, a Deus, cuja graça e amor eterno produzem milagres invisíveis todos os dias, incutindo em mim a vontade de sempre perseverar; e, finalmente, a todos quantos contribuíram, direta ou indiretamente, para a inspiração e conclusão desta obra, e àqueles que observam, com fascínio, o Princípio da Insignificância.

AGRADECIMENTOS

Agradeço:

a meu pai, Sérgio, pela sabedoria que me transmite;

a minha mãe, Marly, pela lição de esperança e superação;

a meu irmão, Gabriel, pela lealdade incondicional;

a minha avó, Enélea, pelo afeto doce e terno;

a Deus, pelo amor, Sua obra, que nos permeia; e

a todos quantos contribuíram, direta ou indiretamente, para a inspiração e conclusão desta obra, cuja listagem é demasiadamente grande para estas simples páginas conterem.

“A vontade, se não quer, não cede, é como a chama ardente, que se eleva com mais força quanto mais se tenta abafá-la.”¹

¹ Cf. ALIGHIERI, Dante. **A divina comédia**. Disponível em: <<https://www.pensador.com/frase/ODgxNw/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

RESUMO

A presente monografia se dedicará a estudar, examinar e analisar o Princípio da Insignificância. Nada obstante a possibilidade de se tecer infindáveis conceituações acerca de um mesmo objeto, dada a versatilidade e complexidade do vernáculo pátrio, o primeiro capítulo pretende estabelecer, de forma didática e pedagógica, e simplesmente com vistas a facilitar o estudo que se dará nos capítulos subsequentes, uma definição singela e acessível do Princípio da Insignificância, oriunda esta dos entendimentos mais aceitos e comuns entre os especialistas do Direito. No segundo capítulo, buscar-se-á traçar um panorama histórico e evolutivo do Princípio da Insignificância, ainda que, por vezes, seu nascimento seja desconhecido ou, mesmo, controverso. Iniciando com sua origem e com as circunstâncias em que se deram sua gênese, conforme o pensamento majoritário dos doutrinadores, vislumbraremos como se desenvolveu até hoje, adquirindo os contornos peculiares que o distingue e que atualmente conhecemos. No terceiro capítulo, passaremos a tratar do Princípio da Insignificância dentro do âmbito do ordenamento jurídico, mais precisamente, do Direito Penal. Isto é, nesse tópico, será abordada a natureza jurídica do Princípio da Insignificância, ou seja, sua classificação e enquadramento dentro da disciplina jurídica, como instituto que dela faz parte. Convém, no quarto capítulo, tratarmos dos princípios que, assim como o Princípio da Insignificância, servem para orientar e informar os ramos jurídicos do Direito, principalmente o Direito Penal e Processual Penal. Ademais, esses princípios merecem ser abordados, porquanto guardam íntima correlação com o princípio sobre o qual nos debruçaremos por toda esta obra acadêmica, que, sem o estudo também daqueles, ficará incompleta e se mostrará improfícua. No quinto capítulo, pretende-se aduzir os principais institutos de nosso ordenamento jurídico, isto é, as figuras do Direito que dele fazem parte, que guardem relação com o tema primordial desta obra acadêmica, o Princípio da Insignificância, expondo suas principais peculiaridades, apresentando como se correlacionam com esse princípio e, por fim, concluindo com considerações finais que englobam todos eles. No sexto capítulo, serão abordados os critérios que guiam a aplicação, pelo hermeneuta, do Princípio da Insignificância em cada caso concreto. De modo geral, trataremos dos fatores que influem na possibilidade de incidência do princípio, ora negando-lhe, ora exigindo-lhe a atuação, bem como de hipóteses práticas que reforçam cada um dos parâmetros. Com esse escopo, os critérios serão divididos conforme a procedência de cada um, sendo eles agrupados em “critérios doutrinários”, no passo em que cunhados pela doutrina especializada, ou em “critérios jurisprudenciais”, na medida em que forjados pelos tribunais brasileiros. Para dar

constância ao efeito pedagógico que pretendemos empregar à obra, elencamos os critérios em tópicos distintos e sucessivos. A fim de complementar a presente obra acadêmica, e ampliar as possibilidades de aprendizagem do Princípio da Insignificância, realizaremos, no sétimo capítulo, certa divagação acerca da incidência do princípio, que é objeto desta pesquisa, em diversas disciplinas jurídicas que não o Direito Penal, tais como o Direito Tributário, o Direito Administrativo, o Direito Ambiental, o Direito Autoral, o Direito Militar e, também, o Direito das Comunicações. No oitavo capítulo, à guisa de identificar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, principiaremos a tratar do Princípio da Insignificância à luz de como se conforma nas decisões e entendimentos comuns e majoritários dos principais tribunais do Brasil e das cortes judiciais estrangeiras. Igualmente, no nono capítulo, à guisa de situar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, continuaremos a tratar desse princípio, só que, desta vez, à luz dos pensamentos, dos ensinamentos e das lições dos mais prolíferos especialistas e intelectuais do Direito Penal pelo mundo, tanto do Brasil, quanto de alguns países estrangeiros. Do mesmo modo, no décimo capítulo, à guisa de localizar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, trataremos de sua última fonte, abordando esse princípio à luz de toda a legislação que lhe é atinente, inclusive de legislações vindouras, mas igualmente concernentes a ele. No décimo primeiro capítulo, é pertinente que nos detenhamos a refletir mais profundamente sobre os atributos do Princípio da Insignificância e sobre suas repercussões nos elementos que constituem a tipicidade penal do conceito analítico de crime, quais sejam, a tipicidade formal e material do delito, além de analisar criticamente os critérios jurisprudenciais para aplicação do princípio, sua possível instituição legal pelo Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro e sua presença nele. No décimo segundo capítulo, pretende-se tratar das principais controvérsias que permeiam o tema do Princípio da Insignificância. São hipóteses polêmicas que, por vezes, inquietam os juristas e profissionais do Direito, havendo, em geral, múltiplos posicionamentos, sem que um ou outro seja realmente o certo, sendo todos igualmente válidos, principalmente para nosso escopo. Finalmente, no décimo terceiro e último capítulo desta obra acadêmica, faz-se mister analisar o Princípio da Insignificância sob a ótica dos critérios da viabilidade, utilidade e relevância. Critérios estes selecionados especialmente para aferir a possibilidade de realização e a aptidão à implementação, a serventia e a capacidade de servir à sociedade e, mesmo, a importância para a coletividade do Princípio da Insignificância no ordenamento jurídico penal brasileiro. Por fim, à guisa de

conclusão desta presente obra acadêmica, serão expostas as principais considerações que foram alcançadas e coligidas no decorrer da pesquisa.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância. Causa Excludente de Tipicidade. Tipicidade Penal. Tipicidade Material. Princípio Extralegal Doutrinário. Técnica Hermenêutica.

ABSTRACT

This monograph will focus on studying, examining and analyzing the Principle of Insignificance. Notwithstanding the possibility of constructing endless conceptualizations about the same object, given the versatility and complexity of the native vernacular, the first chapter aims to establish, in a didactic and pedagogical way, and simply with a view to facilitating the study that will be held in the subsequent chapters, a simple and accessible definition of the Principle of Insignificance, stemming from the most accepted and common understandings among Law specialists. In the second chapter, a historical and evolutionary panorama of the Principle of Insignificance will be sought, although sometimes its birth is unknown or even controversial. Beginning with its origin and the circumstances in which its genesis was given, according to the majority thinking of the doctrinators, we will glimpse how it has developed until today, acquiring the peculiar contours that distinguish it and that we know today. In the third chapter, we will turn to the Principle of Insignificance within the scope of the legal order, more precisely, of the Criminal Law. That is, in this topic, we will approach the legal nature of the Principle of Insignificance, that is, its classification and framing within the legal discipline as an institute that forms part of it. In the fourth chapter, we should deal with the principles which, like the Principle of Insignificance, serve to guide and inform the legal branches of Law, especially Criminal Law and Criminal Procedure. Moreover, these principles deserve to be approached because they are closely correlated with the principle that we will be dealing with throughout this academic work, which, without studying them, will also be incomplete and unprofitable. In the fifth chapter, we intend to add the main institutes of our juridical order, that is to say, the legal figures that form part of it, which are related to the primary theme of this academic work, the Principle of Insignificance, exposing its main peculiarities, presenting how they correlate with this principle and, finally, concluding with final considerations that encompass all of them. In the sixth chapter, the criteria that guide the Hermeneut's application of the Principle of Insignificance in each concrete case will be addressed. In general, we will deal with the factors that influence the possibility of incidence of the principle, sometimes denying it, sometimes requiring it to act, as well as practical hypotheses that reinforce each parameter. With this scope, the criteria will be divided according to the origin of each one, being grouped in "doctrinal criteria", in the step in which they were coined by the specialized doctrine, or in "jurisprudential criteria", insofar as forged by the Brazilian courts. In order to demonstrate the pedagogical effect we intend to employ in the work, we list the criteria in different and successive topics. In order to

complement the present academic work and extend the learning possibilities of the Principle of Insignificance, it is necessary to carry out in the seventh chapter a certain rambling about the incidence of the principle that is the subject of this research in several legal disciplines other than Criminal Law, such as Tax Law, Administration Law, Environmental Law, Autorial Law, Military Law and also the Law of Communications. In the eighth chapter, in order to identify the Principle of Insignificance within the criminal legal system, under the categories of sources of law, we shall begin to deal with the Principle of Insignificance in the light of how it conforms to the common and major decisions and understandings of the principal tribunals of Brazil and the foreign courts. Likewise, in the ninth chapter, in order to situate the Principle of Insignificance within the criminal legal system, under the categories of sources of law, we will continue to treat this principle, only this time in the light of the thoughts, of the teachings and of the lessons of the most prolific specialists and intellectuals of criminal law in the world, both in Brazil and in some foreign countries. Likewise, in the tenth chapter, in order to locate the Principle of Insignificance within the criminal legal system, under the categories of sources of law, we shall deal with its last source, addressing this principle in the light of all the legislation that concerns it, including, but not limited to, future legislation. In the eleventh chapter, it is pertinent that we dwell on a deeper reflection on the attributes of the Principle of Insignificance and its repercussions on the elements that constitute the criminal typicity of the analytical concept of crime, namely, the formal and material typicity of the offense, to critically analyze the jurisprudential criteria for applying the principle, its possible legal institution by the Draft of the New Brazilian Penal Code and its presence in it. In the twelfth chapter, we intend to deal with the main controversies that permeate the theme of the Principle of Insignificance. These are controversial hypotheses that sometimes worry lawyers and legal professionals, and there are, in general, multiple positions, without one or the other being really the right, all of which are equally valid, especially for our scope. Finally, in the thirteenth and final chapter of this academic work, it is necessary to analyze the Principle of Insignificance from the point of view of the criteria of viability, usefulness and relevance. Criteria specially selected to assess the feasibility and suitability for implementation; the use and capacity to serve society; and even the importance for the collectivity of the Principle of Insignificance in the Brazilian legal system. Finally, as a conclusion of this present academic work, the main considerations that were reached and collected during the research will be presented.

Keywords: Principle of Insignificance. Exclusion Cause of Typicity. Criminal Typicity. Material Typicity. Doctrinal Extralegal Principle. Hermeneutics Technique.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABA – American Bar Association
ACR – Apelação Criminal
AgInt – Agravo Interno no *Habeas Corpus*
AgR/AgRg/Ag Reg – Agravo Regimental
AP - Ação Penal
ARE – Agravo em Recurso Extraordinário
AREsp – Agravo em Recurso Especial
Art. – artigo
Cf. – conforme
CF/1988 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CPP – Código de Processo Penal
CP – Código Penal
CPM – Código Penal Militar
Des. – Desembargador
DIVULG – divulgação
DJE/Dje – Diário de Justiça Eletrônico
EDcl – Embargos Declaratórios
EUA – Estados Unidos da América
ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente
etc. – *et cetera* (e outros)
e.g. – *exempli gratia* (por exemplo)
HC – *Habeas Corpus* (tenha o corpo)
i.e. – isto é
j. – julgado
LCP – Lei das Contravenções Penais
LJE – Lei dos Juizados Especiais
Min. – Ministro
Nº – número
P. – página
P/ – para
P. ex. – por exemplo
PLS – Projeto de lei do Senado Federal

PUBLIC – publicação

RE – Recurso Extraordinário

Rel. – Relator

REsp – Recurso Especial

RHC – Recurso em *Habeas Corpus*

S.m.j. – salvo melhor juízo

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

URSS – União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (antiga União Soviética)

v.g. – *verbi gratia* (por exemplo)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	18
PARTE I: NOÇÕES FUNDAMENTAIS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA....	21
1 CONCEITO.....	22
2 ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA	28
2.1 ORIGEM	28
2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	29
3 NATUREZA JURÍDICA	31
3.1 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO CAUSA EXCLUDENTE DE TIPICIDADE.....	32
3.2 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO PRINCÍPIO EXTRALEGAL DOCTRINÁRIO.....	32
3.3 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO TÉCNICA HERMENÊUTICA	34
4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E DOCTRINÁRIOS RELACIONADOS.....	36
4.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	37
4.2 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....	38
4.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE OU DA PROIBIÇÃO DO EXCESSO.....	39
4.4 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.....	40
4.5 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO, DA SUBSIDIARIEDADE OU DA <i>ULTIMA RATIO</i>	42
4.6 PRINCÍPIO DA LESIVIDADE OU DA OFENSIVIDADE	43
4.7 PRINCÍPIO DA FRAGMENTARIEDADE.....	44
4.8 PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL OU DA AÇÃO SOCIALMENTE ADEQUADA.....	45
4.9 PRINCÍPIO DA IRRELEVÂNCIA PENAL DO FATO	47
4.10 PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE	50
5 INSTITUTOS PENAIIS CORRELATOS	53
5.1 CRIMES FAMILIARES.....	53
5.2 CONTRAVENTÕES PENAIIS.....	55
5.3 INFRAÇÕES PENAIIS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO.....	57
5.4 FURTO PRIVILEGIADO PELA PRIMARIEDADE DO AGENTE E PELO PEQUENO VALOR DA COISA FURTADA	58

5.5	INFRAÇÃO BAGATELAR IMPRÓPRIA OU BAGATELA IMPRÓPRIA.....	60
5.6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	62
6	CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	63
6.1	CRITÉRIOS DOUTRINÁRIOS.....	63
6.2	CRITÉRIOS JURISPRUDENCIAIS	70
6.2.1	REQUISITOS OBJETIVOS	70
6.2.2	REQUISITO SUBJETIVO.....	74
6.2.3	ORIENTAÇÃO INOVADORA DO STF	75
7	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM OUTROS RAMOS DO DIREITO	77
7.1	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO TRIBUTÁRIO	77
7.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO ADMINISTRATIVO	80
7.3	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO AMBIENTAL.....	81
7.4	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO AUTORAL	83
7.5	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO MILITAR	84
7.6	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO DAS COMUNICAÇÕES	85
	PARTE II: FONTES JURÍDICAS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	87
8	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA JURISPRUDÊNCIA.....	88
8.1	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS	88
8.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NAS CORTES ESTRANGEIRAS	97
9	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA.....	106
9.1	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA NACIONAL.....	106
9.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA ESTRANGEIRA.....	108
10	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO	112
10.1	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE	112
10.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA	115
10.3	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO FUTURA	116
	PARTE III: REFLEXÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	121
11	CRÍTICAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	122
11.1	DIGRESSÃO PRIMEIRA: DIMENSÕES FORMAL E MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL.....	122
11.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO PROMOTOR DA DISTINÇÃO ENTRE A TIPICIDADE FORMAL E MATERIAL	124
11.3	DIGRESSÃO SEGUNDA: O PROBLEMA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: A RELATIVIDADE DA INSIGNIFICÂNCIA	125

11.4 ANÁLISE ZETÉTICA DOS CRITÉRIOS JURISPRUDENCIAIS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	129
11.5 CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO.....	131
12 CONTROVÉRSIAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	134
12.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA <i>VERSUS</i> O ATO INFRACIONAL.....	134
12.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA <i>VERSUS</i> O TRÂNSITO EM JULGADO ...	136
12.3 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA <i>VERSUS</i> A PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO	136
12.4 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA <i>VERSUS</i> A REITERAÇÃO DELITIVA (REINCIDÊNCIA, CONTUMÁCIA E MAUS ANTECEDENTES CRIMINAIS)	138
13 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA À LUZ DOS CRITÉRIOS DE VIABILIDADE, UTILIDADE E RELEVÂNCIA	142
13.1 VIABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	142
13.2 UTILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	144
13.3 RELEVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	145
CONCLUSÕES.....	146
REFERÊNCIAS.....	149

INTRODUÇÃO

“Ubi societas, ibi crimen”.²

O Princípio da Insignificância: inquietante axioma jurídico penal; imiscuído na habitualidade de todas as pessoas; dotado de desalentadora indeterminação, de desconcertante incerteza, e, não raramente, de obscuridade; gerador de imensa polêmica; permeado pela controvérsia. Não somente por essas razões, não deixa nunca de surpreender e fascinar os mais ávidos juristas e aqueles que se dispõem a investigá-lo.

Eis aí, em poucas palavras, o fundamento primordial desta obra acadêmica, que nos conduzirá por toda a pesquisa, e, certamente, nos recompensará ao final.

A presente monografia, que constitui o trabalho de conclusão do curso de Direito, desse modo, por toda a sua extensão, dedicar-se-á, despretensiosamente, a estudá-lo, examiná-lo, analisá-lo, tendo-se, por evidente, a consciência da magnitude vertiginosa deste instituto e, por conseguinte, da impossibilidade patente de exauri-lo em mera obra acadêmica.

Ainda assim, este trabalho intentará esquadriñar, da melhor forma possível, todas as facetas e os principais aspectos do Princípio da Insignificância que se mostrem mais relevantes e úteis para o desiderato precípua desta monografia, qual seja: formular um compêndio crítico e reflexivo — a partir da compilação e análise sistemáticas, organizadas e ordenadas de conhecimentos teóricos, pragmáticos e técnicos — acerca do Princípio da Insignificância.

Nada obstante a possibilidade de se tecer infundáveis conceituações acerca de um mesmo objeto, dada a versatilidade e complexidade do vernáculo pátrio, o primeiro capítulo pretende estabelecer, de forma didática e pedagógica, e simplesmente com vistas a facilitar o estudo que se dará nos capítulos subsequentes, uma definição singela e acessível do Princípio da Insignificância, oriunda esta dos entendimentos mais aceitos e comuns entre os especialistas do Direito.

No segundo capítulo, buscar-se-á traçar um panorama histórico e evolutivo do Princípio da Insignificância, ainda que, por vezes, seu nascimento seja desconhecido ou, mesmo, controverso. Iniciando com sua origem e com as circunstâncias em que se deram sua gênese, conforme o pensamento majoritário dos doutrinadores, vislumbraremos como se

² Tradução: onde existe sociedade, há crime.

desenvolveu até hoje, adquirindo os contornos peculiares que o distingue e que atualmente conhecemos.

No terceiro capítulo, passaremos a tratar do Princípio da Insignificância dentro do âmbito do ordenamento jurídico, mais precisamente, do Direito Penal. Isto é, nesse tópico, será abordada a natureza jurídica do Princípio da Insignificância, ou seja, sua classificação e enquadramento dentro da disciplina jurídica, como instituto que dela faz parte.

Convém, no quarto capítulo, tratarmos dos princípios que, assim como o Princípio da Insignificância, servem para orientar e informar os ramos jurídicos do Direito, principalmente o Direito Penal e Processual Penal. Ademais, esses princípios merecem ser abordados, porquanto guardam íntima correlação com o princípio sobre o qual nos debruçaremos por toda esta obra acadêmica, que, sem o estudo também daqueles, ficará incompleta e se mostrará improfícua.

No quinto capítulo, pretende-se aduzir os principais institutos de nosso ordenamento jurídico, isto é, as figuras do Direito que dele fazem parte, que guardem relação com o tema primordial desta obra acadêmica, o Princípio da Insignificância, expondo suas principais peculiaridades, apresentando como se correlacionam com esse princípio e, por fim, concluindo com considerações finais que englobam todos eles.

No sexto capítulo, serão abordados os critérios que guiam a aplicação, pelo hermeneuta, do Princípio da Insignificância em cada caso concreto. De modo geral, trataremos dos fatores que influem na possibilidade de incidência do princípio, ora negando-lhe, ora exigindo-lhe a atuação, bem como de hipóteses práticas que reforçam cada um dos parâmetros. Com esse escopo, os critérios serão divididos conforme a procedência de cada um, sendo eles agrupados em “critérios doutrinários”, no passo em que cunhados pela doutrina especializada, ou em “critérios jurisprudenciais”, na medida em que forjados pelos tribunais brasileiros. Para dar constância ao efeito pedagógico que pretendemos empregar à obra, elencamos os critérios em tópicos distintos e sucessivos.

A fim de complementar a presente obra acadêmica, e ampliar as possibilidades de aprendizagem do Princípio da Insignificância, realizaremos, no sétimo capítulo, certa divagação acerca da incidência do princípio, que é objeto desta pesquisa, em diversas disciplinas jurídicas que não o Direito Penal, tais como o Direito Tributário, o Direito Administrativo, o Direito Ambiental, o Direito Autoral, o Direito Militar e, também, o Direito das Comunicações.

No oitavo capítulo, à guisa de identificar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, principiaremos a tratar do

Princípio da Insignificância à luz de como se conforma nas decisões e entendimentos comuns e majoritários dos principais tribunais do Brasil e das cortes judiciais estrangeiras.

Igualmente, no nono capítulo, à guisa de situar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, continuaremos a tratar desse princípio, só que, desta vez, à luz dos pensamentos, dos ensinamentos e das lições dos mais prolíferos especialistas e intelectuais do Direito Penal pelo mundo, tanto do Brasil, quanto de alguns países estrangeiros.

Do mesmo modo, no décimo capítulo, à guisa de localizar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, trataremos de sua última fonte, abordando esse princípio à luz de toda a legislação que lhe é atinente, inclusive de legislações vindouras, mas igualmente concernentes a ele.

No décimo primeiro capítulo, é pertinente que nos detenhamos a refletir mais profundamente sobre os atributos do Princípio da Insignificância e sobre suas repercussões nos elementos que constituem a tipicidade penal do conceito analítico de crime, quais sejam, a tipicidade formal e material do delito, além de analisar criticamente os critérios jurisprudenciais para aplicação do princípio, sua possível instituição legal pelo Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro e sua presença nele.

No décimo segundo capítulo, pretende-se tratar das principais controvérsias que permeiam o tema do Princípio da Insignificância. São hipóteses polêmicas que, por vezes, inquietam os juristas e profissionais do Direito, havendo, em geral, múltiplos posicionamentos, sem que um ou outro seja realmente o certo, sendo todos igualmente válidos, principalmente para nosso escopo.

Finalmente, no décimo terceiro e último capítulo desta obra acadêmica, faz-se mister analisar o Princípio da Insignificância sob a ótica dos critérios da viabilidade, utilidade e relevância. Critérios estes selecionados especialmente para aferir a possibilidade de realização e a aptidão à implementação, a serventia e a capacidade de servir à sociedade e, mesmo, a importância para a coletividade do Princípio da Insignificância no ordenamento jurídico penal brasileiro.

Por fim, à guisa de conclusão desta presente obra acadêmica, serão expostas as principais considerações que foram alcançadas e coligidas no decorrer da pesquisa.

PARTE I: NOÇÕES FUNDAMENTAIS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

“O Direito Penal é o rosto do Direito, no qual se manifesta toda a individualidade de um povo, seu pensar e seu sentir, seu coração e suas paixões, sua cultura e sua rudeza. Nele se espelha a sua alma. O Direito Penal dos povos é um pedaço da história da humanidade.”³

³ Roberto Lyra, citando o maior penalista brasileiro do século XIX, Tobias Barreto, cf. LYRA, Roberto. **Direito penal científico: criminologia**. 2. ed. Rio de Janeiro, Konfino, 1977. p. 37.

1 CONCEITO

“Minimis non curat praetor”.⁴

Nada obstante a possibilidade de se tecer infindáveis conceituações acerca de um mesmo objeto, dada a versatilidade e complexidade do vernáculo pátrio, o presente capítulo pretende estabelecer, de forma didática e pedagógica, e simplesmente com vistas a facilitar o estudo que se dará doravante, uma definição singela e acessível do Princípio da Insignificância, oriunda esta dos entendimentos mais aceitos e comuns entre os especialistas do Direito.

O Princípio da Insignificância, Princípio da Bagatela, Preceito Bagatelar ou, ainda, infração bagatelar própria,⁵ trata-se de axioma de cunho geral que possui alto grau de abstração. Tendo sido desenvolvido pelo penalista alemão Claus Roxin — fato esse a que se dará mais atenção nos capítulos subsequentes —, esse princípio, assim como todos os demais que permeiam a Ciência do Direito, encontra sua justificativa basilar na orientação de todas as esferas que envolvem o Direito. Isto é, serve ele para orientar e informar desde o processo legislativo, com a criação de normas jurídicas pelos legisladores e parlamentares, as decisões judiciais dos magistrados, juízes, desembargadores e ministros, até a interpretação das leis pelos juristas, jurisconsultos, doutrinadores, cientistas e operadores do Direito. Todos esses processos devem observar, dessa maneira, o Princípio da Insignificância, sob pena de constituírem grave transgressão à justiça e à equidade, que motivaram a concretização desse princípio.

Pelo seu caráter genérico, esse princípio admite múltiplas concepções acerca de um mesmo fato, no entanto, possuindo, sempre, um ideal comum, um núcleo imutável que dele é indissociável. Esse núcleo nada mais é do que a ideia que fundamenta esse princípio, qual seja, a asseveração de que condutas que representem ofensas ínfimas a bens jurídicos não devem preocupar o Poder Judiciário.

⁴ Tradução: o magistrado não cuida de minudências.

⁵ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 1.

Não por menos, a máxima latina que o representa dita: “*minimis non curat praetor*”. Ou seja, o pretor — no caso o magistrado —, responsável pela aplicação da lei ao caso concreto, não cuida de minudências e questões insignificantes.⁶

Destarte, o Princípio da insignificância informa e orienta que o ordenamento jurídico não deve se importar com condutas que gerem resultados insignificantes, ínfimos,⁷ e que, por isso mesmo, não representem qualquer potencialidade lesiva ou causem dano considerável ao objeto jurídico protegido pela lei incriminadora que incide sobre essas condutas.

Logo, ações concretizadas no mundo fático que correspondam exatamente a comportamentos hipotéticos previstos como delitos pela norma jurídica penal incriminadora, mas que produzam consequências ínfimas ou irrisórias a bem jurídico penal, não serão consideradas como infrações criminais pelo Direito Penal, porquanto lhes faltarão requisito essencial para tanto, qual seja, justamente a existência de lesão efetiva a objeto jurídico tutelado.

De modo geral, condutas desse gênero, que são abrangidas pelo Princípio da Insignificância, são desprezíveis para o Direito Penal, porquanto não causam ruptura na ordem ou “tecido” sociais, nem mesmo qualquer impacto negativo na sociedade, tampouco efeitos deletérios ao bem jurídico protegido, não sendo, assim, suficientes, por si sós, para motivar a mobilização de todo o aparato policial — ostensivo e judiciário —, persecutório penal, investigatório criminal, processual penal e executório criminal para tratar delas, já que, a propósito, se o fossem, seria notoriamente incoerente e inviável para o Estado.

Por isso mesmo, a uma conduta como essa é atribuída a denominação de infração bagatela própria, bagatela própria ou crime de bagatela, sendo conceituada como aquela que já nasce sem nenhuma relevância penal: ou porque não há desvalor da ação (não há

⁶ Cf. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2016. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Princ%C3%ADpio_da_insignific%C3%A2ncia>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁷ Não nos utilizamos do termo “irrelevante”, a despeito de poder ser efetivamente sinônimo das expressões usadas, uma vez que esse vocábulo remete à qualificação das condutas lesivas originalmente significativas que, a partir de novas circunstâncias, tornam-se irrelevantes penalmente, desnecessitando, assim, da aplicação de pena — conhecidas como infrações bagatelares impróprias ou bagatelas impróprias, a serem abordadas em capítulo posterior —, e que são abrangidas pelo Princípio da Irrelevância Penal do Fato, também a ser tratado subsequentemente. Com efeito, conduta lesiva insignificante seria aquela já nascida ínfima, sendo albergada pelo Princípio da Insignificância; e conduta lesiva irrelevante, aquela que surge importante, mas, depois, mostra-se pífia, sendo abarcada pelo Princípio da Irrelevância Penal do Fato.

periculosidade na ação) ou porque não há desvalor do resultado (não se trata de ataque intolerável ao bem jurídico).⁸

Outrossim, deve-se ressaltar que, com o Princípio da Insignificância, não se cuida de inexistir punibilidade para as condutas causadoras de danos desprezíveis, mas, sim, de nem mesmo essas condutas se tratarem de delitos para que se possa pretender cominar penas a elas. Dessa forma, aquele que realiza ação que seja definida textualmente pelo enunciado jurídico penal incriminador, porém, que não causa dano substancial a bem jurídico, não terá cometido crime, isto, evidentemente, por força do Princípio da Insignificância. Sumariamente, o Princípio da Insignificância consiste em causa excludente de tipicidade, e não em causa extintiva de punibilidade.

Cuidando-se, agora, de uma abordagem mais técnica, tem-se que, tradicionalmente, o Princípio da Insignificância, como instituto do Direito Material Penal — ou Direito Substantivo Penal —, insere-se no ramo da Teoria Geral do Delito, *i.e.*, da parte do Direito Criminal que se dedica à definição do delito, mais precisamente imiscuindo-se no elemento da tipicidade penal, que, juntamente, com os elementos da antijuridicidade ou ilicitude e culpabilidade, constitui a conceituação de crime.⁹ Vinculado ao atributo do delito chamado tipicidade penal, o Princípio da Insignificância atua como sua “contrapartida”, sendo circunstância ou causa de exclusão desta, ou seja, afastando esse elemento quando incidir em uma conduta no caso concreto, e, portanto, impossibilitando a configuração desta conduta como crime, já que a caracterização do delito não subsiste sem a existência de quaisquer de seus elementos.

Em outras palavras, para o enquadramento de determinada prática humana como crime é imprescindível que estejam presentes os três elementos que o constituem, entre eles a tipicidade penal. Ocorre que o Princípio da Insignificância, agindo como causa ou circunstância excludente de tipicidade, elimina esse elemento da conduta, fazendo com que essa conduta, conseqüentemente, não seja considerada como delito.

Para ser possível compreender, com profundidade, por que o Princípio da Insignificância logra excluir o elemento da tipicidade penal que integra a definição do delito, é impreterível que nos debrucemos antes no estudo da própria tipicidade penal.

⁸ Cf. GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009. p. 15-23.

⁹ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 287 e 288.

De maneira didática, a tipicidade penal apresenta um duplo aspecto ou uma dúplici subdivisão, classificando-se em tipicidade formal (ou legal) e material (ou substancial).

Ressalta-se que essa categorização, principalmente as modalidades da tipicidade formal e material, será tratada posteriormente em subcapítulo oportuno.

Contudo, com o intuito de completar a conceituação do Princípio da Insignificância, escopo deste capítulo, cabe definir, em poucas palavras e sem antecipar o que virá adiante, as categorias da tipicidade, em especial, a tipicidade material, estritamente atrelada ao princípio e, por isso, objeto maior de nosso foco.

Antes, porém, convém discernirmos o instituto do “tipo penal” da figura da “tipicidade penal”, para, daí, adentrarmos em suas divisões.

“Tipo penal” trata-se da hipótese abstrata que descreve um comportamento proibido que está presente na lei penal incriminadora,¹⁰ ao passo que a “tipicidade penal” respeita à própria adequação típica da conduta concreta praticada na realidade fática com a previsão abstrata contida no tipo legal.¹¹

Já a “tipicidade formal ou legal” consiste na adequação (conformidade) entre a conduta concreta praticada pelo agente e a conduta descrita abstratamente na lei penal incriminadora.¹² Enquanto isso, a “tipicidade material ou substancial” compreende a lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico protegido pelo tipo penal.¹³

Desse modo, sob tal perspectiva, para que haja crime, é preciso o preenchimento concomitante das duas partes: tipicidade formal e tipicidade material.¹⁴

De forma convergente com o exposto, para o professor André Estefan “comportamentos que produzam lesões insignificantes aos objetos jurídicos tutelados pela norma penal devem ser considerados penalmente irrelevantes. A aplicação do princípio

¹⁰ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 354.

¹¹ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 356.

¹² Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2.

¹³ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2.

¹⁴ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 355.

produz fatos penalmente atípicos”¹⁵ e “ninguém dirá que a subtração de uma folha de papel ou de um dente de alho deve ser considerada como crime de furto.”¹⁶

E, para os professores Ângela C. Cangiano Machado, Guilherme Madeira Dezem, Gustavo Octaviano Diniz Junqueira e Patrícia Vanzolini, igualmente:

Pelo Princípio da Insignificância, os fatos que não causarem sensível ruptura no tecido social não podem ser considerados típicos, pois não é intenção do ordenamento punir bagatelas. Assim, o furto de quantia irrisória, a ofensa ínfima à integridade física, o porte irregular de um único projétil de arma de fogo comum, devem ser considerados fatos irrelevantes para o direito penal, pela atipicidade material.¹⁷

No mesmo sentido, para Cezar Roberto Bitencourt, além de o Princípio da Insignificância consistir em princípio limitador do poder punitivo estatal, em princípio regulador do controle penal, em princípio constitucional fundamental de garantia do cidadão ou, simplesmente, em Princípio Fundamental de Direito Penal de um Estado Social e Democrático de Direito, como assim o capitula em sua obra,¹⁸ também:

A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio de bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal, porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

Na dicção de Carlos Vico Mañas, o princípio fundamenta-se:

na concepção material do tipo penal, por intermédio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma socialmente relevante os bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal.¹⁹

¹⁵ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal I**: parte geral. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 132.

¹⁶ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal I**: parte geral. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 133.

¹⁷ Cf. MACHADO, Ângela Cangiano; DEZEM, Guilherme Madeira; JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz; VANZOLINI, Patrícia. **Prática penal**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 98.

¹⁸ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 51.

¹⁹ Cf. MAÑAS, Carlos Vico. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal**. São Paulo, Saraiva, 1994. p. 81.

No entender do professor Damásio de Jesus, o Princípio da Insignificância:

Ligado aos chamados “crimes de bagatela” (ou “delitos de lesão mínima”), recomenda que o Direito Penal, pela adequação típica, somente intervenha nos casos de lesão jurídica de certa gravidade, reconhecendo a atipicidade do fato nas hipóteses de perturbações jurídicas mais leves (pequeníssima relevância material).²⁰

Para Fernando Capez, “segundo tal princípio, o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas incapazes de lesar o bem jurídico.”²¹

E, de modo sucinto, o professor Guilherme de Souza Nucci indica que o Princípio da Insignificância “significa que a conduta infimamente lesiva a um bem jurídico não se tipifica, pois o direito penal não se ocupa de bagatelas.”²²

Exemplificadamente, uma conduta como a subtração de uma bala de uma grande confeitaria — normalmente considerada como furto simples, caso não incidisse sobre ela o Princípio da Insignificância — não poderá, em prestígio a esse princípio, ser caracterizada como prática criminosa. Certamente, não foi esse tipo de comportamento que o legislador ordinário buscou reprimir por meio da norma penal, por não ter, logicamente, causado qualquer dano ao bem jurídico tutelado, qual seja, o patrimônio da grande confeitaria.

De modo técnico, essa conduta, nada obstante tenha logrado satisfazer os requisitos da tipicidade formal, não o consegue quanto à tipicidade material.

Muito embora a prática tenha sido efetuada com intenção, *i.e.*, dolo, e tenha se subsumido exatamente à previsão legal ou, de maneira inversa, esta hipótese abstrata tenha correspondido perfeitamente à prática concreta realizada, assim perfazendo a tipicidade formal, não cumpre ela preencher o requisito da tipicidade material, já que, evidentemente, não causou dano apreciável ao patrimônio, apenas mera lesão risível, desimportante para o Direito Penal.

²⁰ Cf. JESUS, Damásio de. **Direito penal**. v. 1, parte geral. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 52.

²¹ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 27.

²² Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 355.

2 ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

“Visando ressaltar que o fato-crime possui especial significado para a ordem social, Claus Roxin introduziu no Direito Penal a teoria da insignificância da lesão ao bem jurídico, segundo a qual excluem-se do tipo os fatos considerados de pequena importância.”²³

Neste segundo capítulo, buscar-se-á traçar um panorama histórico e evolutivo do Princípio da Insignificância, ainda que, por vezes, seu nascimento seja desconhecido ou, mesmo, controverso. Iniciando com sua origem e com as circunstâncias em que se deram sua gênese, conforme o pensamento majoritário dos doutrinadores, vislumbraremos como se desenvolveu até hoje, adquirindo os contornos peculiares que o distingue e que atualmente conhecemos.

2.1 ORIGEM

Atualmente, entende-se que o Princípio da Insignificância teve sua gênese no Direito Romano, em especial, baseando-se na máxima latina *minimis non curat praetor*, que ditava e orientava que o pretor, ou seja, o magistrado à época, não deveria cuidar ou preocupar-se com bagatelas e assuntos insignificantes.²⁴

Assim se posiciona, por exemplo, o doutrinador Fernando Capez: “Originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio funda-se no conhecido brocardo *de minimis non curat praetor*.”²⁵

No entanto, há controvérsia quanto a essa origem, também se acreditando que o princípio tratado tenha tido sua origem histórica na Europa Continental, mais especificamente na Alemanha do século XX.

Segundo os doutrinadores alemães, foi a partir desse século que a “criminalidade de bagatela” — *Bagatelledelikte* — surgiu, por causa das crises sociais provenientes das grandes guerras. Teria surgido, de forma precisa, após a Primeira Guerra Mundial (1914-

²³ Cf. ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. **Direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Impetus, 2004. p. 198.

²⁴ Cf. COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. p. 11. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

²⁵ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 27.

1918) e, em maior escala, após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), pelo caráter de patrimonialidade na Europa nesse período, pois se verificou o grande aumento de delitos patrimoniais, em especial, os de pequena importância. O fundamento do Princípio da Insignificância, nesse período, teria sido o excesso de desemprego e a falta de alimentos, entre outros fatores, que acarretaram um surto de pequenos furtos e subtrações, o que se denominou “criminalidade de bagatela”.²⁶

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Inicialmente, para a parte majoritária da doutrina especializada, o Princípio da Insignificância era dotado de viés civilista, sendo que, somente no ano de 1964 foi “forjado” pela primeira vez e introduzido no ordenamento jurídico penal pelo influente jurista alemão Claus Roxin.

Novamente, na inteligência de Fernando Capez: “Em 1964 acabou sendo introduzido no sistema penal por Claus Roxin, tendo em vista sua utilidade na realização dos objetivos sociais traçados pela moderna política criminal.”²⁷

E, consoante Cezar Roberto Bitencourt: “O princípio da insignificância foi cunhado pela primeira vez por Claus Roxin em 1964, que voltou a repeti-lo em sua obra *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*, partindo do velho adágio latino *minima non curat praetor*.”²⁸

Complementarmente, foi o autor Klaus Tiedemann quem chamou o princípio de Princípio de Bagatela, nomenclatura, também, amplamente utilizada hodiernamente.²⁹

Com o decurso do tempo, o Princípio da Insignificância foi evoluindo e se desenvolvendo, mas, sempre, atrelado ao Princípio da Legalidade — consagrado pelo adágio

²⁶ Cf. COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. p. 11. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

²⁷ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 27.

²⁸ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 62.

²⁹ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 62.

latino *nullum crimen nulla poena sine lege*, significando que não há crime, nem pena, sem lei prévia —,³⁰ que será, posteriormente, esquadrinhado em momento oportuno.

Além disso, os mais variados diplomas legais pelo mundo passaram a adotar os preceitos do Princípio da Insignificância, como foi o caso, dentre outros, das Constituições Inglesa e Americana (Estadunidense), que, aderindo ao Princípio da Legalidade, absorveram, também, e de forma conjunta, o princípio da Insignificância. Igualmente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamada em 1789, na França, traz notável expressão do Princípio da Insignificância, em seu art. 5º, ao estabelecer que a lei não proíbe senão as ações nocivas à sociedade, ou seja, se não houver prejuízo efetivo, apreciável, não haverá que se falar na aplicação da lei.³¹

No caso brasileiro, não há, atualmente, no ordenamento jurídico nacional, previsão explícita e expressa do Princípio da Insignificância.³² Todavia, a doutrina penalista é quase unânime em reconhecer sua aplicação e, com o progressivo e gradativo destaque que vem alcançando, notadamente a partir deste século (XXI), a jurisprudência tem-no acolhido com maior frequência, inclusive procurando desenvolvê-lo mais, como a sistematização empreendida pelo nosso Pretório Excelso [Supremo Tribunal Federal (STF)] do princípio em critérios de aplicação, sistematização essa que será alvo de nosso estudo em capítulo à frente.

Outrossim, nada obstante a falta de reconhecimento legal nos dias que correm, já se vislumbra a inclusão do princípio em nosso ordenamento jurídico, com o Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro de 2011, que o prevê taxativamente, sendo, portanto, possível germen normativo do Princípio da Insignificância, e que, igualmente, será melhor tratado em tópico adiante.

³⁰ Cf. COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. p. 11. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

³¹ Cf. COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. p. 12. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

³² Cf. COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. p. 12. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

3 NATUREZA JURÍDICA

“A pesquisa acerca da natureza de um determinado fenômeno supõe a sua precisa definição — como declaração de sua essência e composição — seguida de sua classificação, como fenômeno passível de enquadramento em um conjunto próximo de fenômenos correlatos. Definição (busca da essência) e classificação (busca do posicionamento comparativo), eis a equação compreensiva básica da ideia de natureza.

“Encontrar a natureza jurídica de um instituto do Direito [...] consiste em se apreenderem os elementos fundamentais que integram sua composição específica, contrapondo-os, em seguida, ao conjunto mais próximo de figuras jurídicas [...], de modo a classificar o instituto enfocado no universo de figuras existentes no Direito.”³³

Neste momento, passaremos a tratar do Princípio da Insignificância dentro do âmbito do ordenamento jurídico, mais precisamente, do Direito Penal. Isto é, neste tópico, será abordada a natureza jurídica do Princípio da Insignificância, ou seja, sua classificação e enquadramento dentro da disciplina jurídica, como instituto que dela faz parte.

No tocante à natureza jurídica do Princípio da Insignificância, é possível constatar a presença de três formas pelas quais esse princípio figura dentro do ordenamento jurídico criminal brasileiro, sendo elas: (a) como causa excludente de tipicidade; (b) como princípio extralegal doutrinário, como o próprio nome sugere; e (c) como técnica de interpretação jurídica ou hermenêutica.

Há que se ressaltar que uma natureza jurídica não exclui as outras, sendo perfeitamente possível que as três acima elencadas coexistam intrinsecamente, até mesmo porque elas se inter-relacionam, comunicam-se, pressupõem-se umas às outras e, finalmente, compartilham das mesmas características.

Doravante, analisa-se cada uma dessas formas, separadamente e em minúcias.

³³ Cf. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2015. p 74-75.

3.1 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO CAUSA EXCLUDENTE DE TIPICIDADE

Assim como a natureza jurídica de princípio extralegal doutrinário do Princípio da Insignificância, a natureza jurídica de causa excludente de tipicidade é a mais comumente conhecida e adotada.

Como a própria denominação indica, cuida-se o princípio, nesta forma, de circunstância ou causa que exclui o elemento da tipicidade penal — mais especialmente, da tipicidade material —, do conceito analítico do delito, como já estudado anteriormente.

Com efeito, como a existência do delito pressupõe a ocorrência de todos os seus elementos concomitantemente, em havendo o Princípio da Insignificância elidido um deles, *in casu*, o da tipicidade penal (material), a cogitação e a imputação do crime não subsistem.

Assim, para o especialista na área, Márcio André Lopes Cavalcante: “O princípio da insignificância é uma causa supralegal³⁴ de exclusão da tipicidade material.”³⁵

Sua consequência compreende a desconsideração da conduta, na qual incide a causa de exclusão de tipicidade, como efetivamente delito, resultando em impossibilidade de punição do indivíduo que a cometeu e em correspondente absolvição imediata deste.

3.2 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO PRINCÍPIO EXTRALEGAL DOUTRINÁRIO

Sendo considerado como princípio jurídico e, ainda, específico do Direito Material Penal, também deve ser constatado como de caráter extralegal — ou supralegal, para alguns autores —,³⁶ bem como de viés doutrinário.

³⁴ A nomenclatura de “supralegal” para designar as causas de exclusão da tipicidade material que não estão contidas na lei, embora não interfira de modo deletério no aprendizado destas, com o devido respeito, parece-nos equivocada, já que, com essa terminologia pressupõe-se que estas causas estão acima da lei, sendo superiores a ela, o que, de fato, não procede. Expressão mais apropriada seria “extralegal”, significando causa de exclusão que está fora do texto normativo, que é o que, efetivamente, ocorre no caso.

³⁵ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 1.

³⁶ Essa terminologia de “supralegal” utilizada para designar os princípios que não estão previstos em lei, apesar de não acarretar prejuízos substanciais para o entendimento destes, com o devido respeito aos autores que dela lançam mão e, simplesmente, para preservar a ortodoxia da linguagem, parece errônea de acordo com nosso pensamento, uma vez que, com essa nomenclatura, denota-se superioridade do princípio em relação à lei, o que não se confirma por certo. Vocábulo mais adequado seria, então, “extralegal”, que implica o princípio estar fora, afastado, da lei, como se quer, realmente, significar.

É o Princípio da Insignificância um axioma extralegal, porquanto não se acha, definitivamente insculpido em nenhum texto ou enunciado de legislação. Em outras palavras, o princípio não está previsto nem “cristalizado” em qualquer artigo de lei.

Paralelamente, em não sendo de procedência legal, terá advindo necessariamente da jurisprudência ou da própria doutrina. No caso do Princípio da Insignificância, ele é oriundo do pensamento de Claus Roxin, ilustre estudioso alemão e doutrinador, mormente da seara penal e, portanto, carrega, também, a peculiaridade de ser doutrinário.

Constitui-se, além disso, em norma jurídica o Princípio da Insignificância, ao passo que, como princípio, é espécie da qual aquela é gênero. Isto é, considerando-se que a norma jurídica se subdivide em princípios e regras, o Princípio da Insignificância, indubitavelmente, é norma jurídica por excelência.

Nesse sentido, e de forma mais elucidativa, Luiz Flávio Gomes:

[...] o Direito se expressa por meio de normas. As normas se exprimem por meio de regras ou princípios. As regras disciplinam uma determinada situação; quando ocorre essa situação, a norma tem incidência; quando não ocorre, não tem incidência. Para as regras vale a lógica do tudo ou nada (Dworkin). Quando duas regras colidem, fala-se em “conflito”; ao caso concreto uma só será aplicável (uma afasta a aplicação da outra). O conflito entre regras deve ser resolvido pelos meios clássicos de interpretação: a lei especial derroga a lei geral, a lei posterior afasta a anterior etc. Princípios são as diretrizes gerais de um ordenamento jurídico (ou de parte dele). Seu espectro de incidência é muito mais amplo que o das regras. Entre eles pode haver “colisão”, não conflito. Quando colidem, não se excluem. Como “mandados de otimização” que são (Alexy), sempre podem ter incidência em casos concretos (às vezes, concomitantemente dois ou mais deles).³⁷

Com efeito, como princípio extralegal doutrinário, o axioma em questão demonstra propriedades específicas, como a “maleabilidade” de suas concepções, “elasticidade” de suas possibilidades, “subjativismo” para com sua aplicação e “relatividade” de sua envergadura, ora alcançando determinadas situações e rejeitando outras, ora atingindo estas e declinando aquelas, sendo tudo absolutamente submetido ao fenômeno da casuística, também um de seus atributos.

³⁷ Cf. GOMES, Luiz Flávio. Normas, Regras e Princípios: Conceitos e Distinções. **Jus Navigandi**, Teresina, Ano 9, Nº 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7527/normas-regras-e-principios>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Isso significa que, como princípio, o axioma se foca principalmente na figura do seu aplicador e no caso concreto por ele analisado, sendo inequívoco que, por sua carga altíssima de relativismo e de subjetividade, haja casos em que incida facilmente, outros em que decididamente não atue e, ainda, alguns em que se instale profunda controvérsia quanto a isso, dependendo, sempre, das circunstâncias de cada caso específico, ou seja, dependendo e variando caso a caso.

Ademais, sendo considerado princípio, o preceito bagatelar haverá, também, de guardar, sempre, íntima relação com os outros princípios que versam sobre mesma ou similar matéria, os quais serão analisados em conjunto, no capítulo subsequente.

Desse modo, assim ensina o ministro do STF, Celso de Mello:

O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal – tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material.³⁸

3.3 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO TÉCNICA HERMENÊUTICA

Conforme a lição de Carlos Vico Mañas:

O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, o que consagra o postulado da fragmentariedade do direito penal.³⁹

Em outras palavras, o Princípio da Insignificância também pode e deve ser entendido como ferramenta ou, mesmo, técnica de exegese ou hermenêutica do Direito, mormente do Direito Penal.

Nessa condição, o princípio atua com mecanismo de interpretação restritiva ou estrita da tipicidade penal e, por consequência, do delito, limitando o seu âmbito de incidência

³⁸ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2.

³⁹ Cf. MAÑAS, Carlos Vico. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal**. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 56.

para somente aquelas condutas que, efetivamente, inflijam dano ou lesão apreciáveis ao bem jurídico resguardado.

Na dicção do ministro do STF, Gilmar Mendes: “É um postulado hermenêutico voltado à descriminalização de condutas formalmente típicas.”⁴⁰

Com efeito, o Princípio da Insignificância serve para ser utilizado quando da inteligência de casos penais, interpretando-se condutas que, formalmente, amoldam-se ao tipo penal e, realmente, lesam o bem jurídico penal, possibilitando, desse modo, em hipótese negativa, a descriminalização daquela conduta e evitando a possibilidade de punição que adviria desta, se não se ponderasse sobre o aspecto material de sua tipicidade.

Dessarte, o conjunto responsável pela exegese dos casos criminais — *i.e.* o magistrado, bem como, de certa forma, o Ministério Público e o delegado de polícia — deve ter o Princípio da Insignificância como marco norteador e orientador de sua interpretação, considerando a tipicidade das condutas não apenas em seu aspecto formal, mas, também, em seu viés material, este podendo, em determinadas ocasiões, não ser verificado no caso concreto pelo hermeneuta, o que importará na descriminalização da conduta e na consequente ausência de punição do agente que a realizou.

Tanto pode ser assim considerado que, no Relatório Final da Comissão de Juristas para a Elaboração do Anteprojeto do Novo Código Penal, a ser analisado mais à frente, constou o seguinte: “*Princípio da insignificância.* [...] A despeito do nome tradicional, que lhe atribui a natureza de ‘princípio’, trata-se, em verdade, de necessária **técnica hermenêutica.**”⁴¹ (grifo nosso)

Ou seja, para os idealizadores do Anteprojeto do Novo Código Penal, e para a possível futura denominação legal do “Princípio” da Insignificância, este se tratará, na realidade, de verdadeira técnica hermenêutica.

⁴⁰ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2.

⁴¹ Cf. BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal**. Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E DOUTRINÁRIOS RELACIONADOS

“No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. [...]. Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio direito.”⁴²

Convém, agora, tratarmos dos princípios que, assim como o Princípio da Insignificância, servem para orientar e informar os ramos jurídicos do Direito, principalmente o Direito Penal e Processual Penal. Ademais, esses princípios merecem ser abordados, porquanto guardam íntima correlação com o princípio sobre o qual nos debruçaremos por toda esta obra acadêmica, que, sem o estudo também daqueles, ficará incompleta e se mostrará improfícua.⁴³

Será explorado o estudo dos princípios que — conforme os autores da literatura jurídico-penal costumam relacionar —, se irradiam de nossa Carta Magna, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/1988), bem como da legislação infraconstitucional, notadamente do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 — Código Penal (CP), orientando e informando a dogmática do Direito Penal, além de serem confrontados esses princípios com o Princípio da Insignificância, sobretudo no tocante à relação entre eles.

Também serão analisados aqueles princípios que, guardando, igualmente, íntima conexão com o Princípios da Insignificância, não se acham enunciados explicitamente no texto constitucional ou, mesmo, legal. Malgrado isso, deve-se enfatizar que esses princípios gozam de tanta importância ou relevância quanto os princípios de caráter constitucional ou legal. Os princípios que serão tratados foram, usualmente, idealizados e concebidos pelos intelectuais do Direito, isto é, pelos doutrinadores, e constituem-se em indispensável ferramenta para a consolidação do ordenamento jurídico.

⁴² Cf. SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 447.

⁴³ Observa-se que alguns autores, ao tratarem do Princípio da Insignificância e de sua relação com outros princípios, mencionam princípios que não serão aqui tratados, como, por exemplo, o da Liberdade e o da Igualdade.

4.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, dada a sua relevância axiológica, constitui-se como princípio basilar de todo o ordenamento jurídico pátrio.

Em linhas gerais, ensina André Estefan:

A dignidade da pessoa humana configura, portanto, valor transcendental e verdadeiro sobreprincípio, orientador de toda a interpretação normativa, apta a influenciar a aplicação do ordenamento jurídico e nortear a atuação estatal em todos os seus setores.⁴⁴

Deve-se salientar que o princípio, apesar de estar incluído no texto constitucional, não nasce a partir deste, mas, sim, da própria essência da condição humana, sendo inerente e ínsito ao homem.

Nesse norte, André Estefan pontua:

Ainda que se possa considerar a dignidade da pessoa humana como um atributo que antecede a própria compreensão jurídica, sua positivação no Texto Maior se afigura salutar, à medida que confere instrumento expresso ao Judiciário e, ademais, permite delimitar, no entrelace das normas constitucionais, seu alcance e sentido.⁴⁵

O princípio tem a função de conferir à figura do ser humano, desde o seu nascimento até a morte, o mínimo existencial suficiente para garantir uma vida digna, exigindo de todos o dever de não violar a dignidade de outrem, ao mesmo tempo em que concede o direito a todos de reivindicar o respeito a sua própria dignidade.

Desse princípio decorre, para a seara penal especificamente, a impossibilidade de o legislador, simplesmente, tratar o ser humano como objeto ou mero escravo de sua vontade, pois, se o fizesse, negaria a condição humana e, portanto, sua dignidade.⁴⁶

Além disso, o princípio também impede a criação de sanções vexatórias ou degradantes e, conforme o art. 5º, inciso XLVII, da CF/1988, de penas de morte (salvo em

⁴⁴ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 138.

⁴⁵ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 139.

⁴⁶ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 140.

caso de guerra declarada), de caráter perpétuo, de trabalhos forçados e de banimento ou cruéis.⁴⁷

Seu relacionamento com o Princípio da Insignificância é incontroverso. A criminalização de condutas causadoras de lesões ínfimas e desprezíveis para o Direito Penal e a eventual punição de indivíduos por essas condutas, redundam, inevitavelmente, em transgressão ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Isso sucede porquanto, criminalizando-se a conduta e punindo-se por ela, pretere-se a consideração da desimportância de seus efeitos, em prol de punição assimétrica e desnecessária, já que a conduta, pela irrisoriedade da ofensa, não merece a sanção de seu autor.

4.2 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

O Princípio da Legalidade consagra-se na conhecida máxima de Feuerbach, que diz *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* (não há crime, não há pena sem lei prévia), além de estar presente no texto de nosso CP, em seu art. 1º, no qual se preceitua que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”.

A CF/1988 o consagrou no art. 5º, inciso XXXIX, de modo que, no Brasil, constitui cláusula pétrea: não pode ser suprimido sequer por emenda à Constituição.⁴⁸

Nas palavras do professor André Estefan:

O efetivo respeito ao princípio da legalidade demanda não só a existência de uma lei definindo a conduta criminoso. Exige, também, que a lei seja anterior ao ato, que se trate de lei em sentido formal interpretada restritivamente e, por fim, que a lei tenha conteúdo determinado. Por tal motivo, se diz que o princípio da legalidade desdobra-se em quatro subprincípios: a) anterioridade da lei (*lege praevia*); b) lei escrita, lei no sentido formal ou reserva legal (*lege scripta*); c) proibição de analogia in malam partem (*lege stricta*); d) taxatividade da lei ou mandato de certeza (*lege certa*).⁴⁹

Destarte, em primeiro lugar, o Princípio da Legalidade exige que a lei seja anterior ao ato (*lege praevia*). Isso se justifica para assegurar a segurança jurídica e para garantir que os cidadãos tenham ciência, com antecedência, de quais condutas são criminalizadas.

⁴⁷ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 141.

⁴⁸ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 141.

⁴⁹ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 141.

Em segundo lugar, demanda-se, também, que haja lei em sentido formal (*lege scripta*), isto é, a própria incriminação de condutas deve estar fundada em lei em sentido formal, não se admitindo a aplicação do direito consuetudinário, com usos e costumes, nem o emprego da analogia para fundamentar eventual criminalização e punição de um ato ou, mesmo, majoração das consequências penais de uma conduta criminalizada por lei

Em terceiro lugar, é vedada a analogia *in malam partem* (*lege stricta*). Significa dizer que a analogia — ou seja, a aplicação de regra já existente para a solução de caso similar para o qual não haja norma explícita —, quando maléfica ao agente da conduta, estabelecendo, assim, nova infração penal ou agravando delito já existente, é terminantemente proibida pelo princípio. Apesar disso, a analogia *in bonam partem*, aquela benéfica ao autor da ação lesiva, é admitida pelo ordenamento jurídico, não sendo alcançada pelo Princípio da Legalidade.

Finalmente, em quarto lugar, a lei penal incriminadora deve ter seu conteúdo certo, taxativo e determinado (*lege certa*). Desse modo, não são aceitas normas incriminadoras que estabeleçam tipos penais genéricos, vagos, ambíguos ou imprecisos e que, por isso, impossibilitem aos indivíduos terem prévia ciência do que é e do que não é permitido pela lei. Procura-se, assim, evitar que ocorra insegurança jurídica e incerteza para os cidadãos.

A correlação entre o Princípio da Legalidade e o Princípio da Insignificância encerra-se no fato de que este último constitui hipótese em que, mesmo estando cumpridos todos os postulados daquele, ainda assim, não haverá configuração de crime. Ou seja, ambos os princípios consistem, efetivamente, em meios restritivos do poder de punir estatal, sendo que o segundo atua, essencialmente, de forma mais percuciente e acentuada nesta limitação do que o primeiro.

4.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE OU DA PROIBIÇÃO DO EXCESSO

O Princípio da Proporcionalidade ou, como é conhecido por alguns autores, Princípio da Proibição do Excesso, pugna pela existência de proporção entre a gravidade da ofensa causada por determinada conduta ao bem jurídico tutelado pelo Direito Penal e a intensidade da reprimenda, *i.e.*, da consequência penal decorrente daquela ofensa.

Nessa esteira, Janaina Paschoal leciona que:

Com efeito, para que o direito penal não reste desacreditado, utilizando armas mais potentes que o necessário para uma situação concreta, é mister que tanto o legislador

quanto o magistrado se esforcem para prever e aplicar sanções compatíveis com a gravidade da lesão causada ao bem jurídico protegido, de forma proporcional à importância desse bem na sociedade e no ordenamento jurídico.⁵⁰

Dessarte, na relação entre crime e pena, deve haver equilíbrio — abstrato (legislador) e concreto (juiz) — entre a gravidade do injusto penal e a intensidade da pena aplicada.⁵¹

Outrossim, Hassemer entende o Princípio da Proporcionalidade como “uma concordância material entre ação e reação, causa e consequência jurídico-penal, constituindo parte do postulado de Justiça: ninguém pode ser incomodado ou lesionado em seus direitos com medidas jurídicas desproporcionadas.”⁵²

Esse princípio converge com o Princípio da Insignificância no tocante à proporção entre a lesão causada e a punição correspondente. Para o Princípio da Bagatela, aos causadores de ofensas insignificantes, proporcionalmente, não é razoável aplicar penas, sendo simetricamente compatível com essas lesões ínfimas, apenas, a não caracterização delas como delitos. Ou seja, a consequência equilibrada, em respeito ao Princípio da Proporcionalidade, para uma conduta que inflija dano desprezível, seria a não configuração dessa conduta como crime, conforme o Princípio da Insignificância, sob pena de, em se considerando ela como infração penal, incorrer-se em iniquidade e desproporção entre lesão e sanção.

4.4 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE

Esse princípio, embora por vezes confundido com o anterior Princípio da Proporcionalidade, ainda que guarde certa relação com este último, não se trata do mesmo axioma, compreendendo peculiaridades e características próprias.

Quanto a essa distinção, o professor Cezar Roberto Bitencourt preleciona:

Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade não se confundem, embora estejam intimamente ligados e, em determinados aspectos, completamente identificados. Na verdade, há que se admitir que se trata de princípios fungíveis e

⁵⁰ Cf. PASCHOAL, Janaína Conceição. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. Barueri: Manole, 2015. p. 98.

⁵¹ Cf. PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 122.

⁵² Cf. HASSEMER, Winfried. **Fundamentos de derecho penal**. Barcelona: Bosch, 1974. p. 279.

que, por vezes, utiliza-se o termo “razoabilidade” para identificar o princípio da proporcionalidade, a despeito de possuírem origens completamente distintas: o princípio da proporcionalidade tem origem germânica, enquanto a razoabilidade resulta da construção jurisprudencial da Suprema Corte norte-americana.⁵³

Em linhas gerais, a essência do Princípio da Razoabilidade está contida na exigência de que haja — como a própria terminologia indica — razoabilidade na cominação e, principalmente, na fixação da pena.

Em síntese, é necessário, em reverência a este princípio, que as sanções sejam razoáveis, apropriadas ou, mesmo, adequadas às infrações penais, não somente conforme a magnitude das lesões causadas a bens jurídicos penais, mas, também, de acordo com as circunstâncias fáticas presentes em cada caso concreto.

Para tanto, faz-se impreterível conhecer da própria noção de razoabilidade e de “razoável”, para compreender o princípio em análise, na lição breve, mas esclarecedora de Cezar Roberto Bitencourt: “Razoável é aquilo que tem aptidão para atingir os objetivos a que se propõe, sem, contudo, representar excesso algum.”⁵⁴

Exemplificadamente, a “Lei de Talião” [do latim, *lex talionis* (*lex*: lei e *talio*, de *talis*: tal, idêntico)], ou “Pena de Talião”⁵⁵, consiste em hipótese clara de aplicação do Princípio da Proporcionalidade, já abordado nesta obra, em que a relação entre a infração e a sanção penais continha proporção e reciprocidade perfeitas, como exposto pelo adágio representativo dessa lei, “olho por olho, dente por dente”, sem, contudo guardar qualquer razoabilidade entre elas, pois que irrazoável infligir dano absolutamente igual ao causado pela conduta, como pena para o agente, quando outros meios possíveis atingem os mesmos objetivos sem se incorrer nesse excesso.

Seu vínculo com o Princípio da Insignificância é incontroverso e inegável: tão logo se verifica que o Princípio da Bagatela, igualmente, propugna pela existência de razoabilidade, só que na tutela de condutas insignificantes, fomentando, assim, a desconsideração destas condutas como crimes, porque irrazoável incriminá-las, facilmente se nota a relação entre os dois princípios.

⁵³ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 72.

⁵⁴ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 72.

⁵⁵ Cf. LEI DE TALIÃO. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2017. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Lei_de_tali%C3%A3o&oldid=49149500>. Acesso em: 27 nov. 2017.

4.5 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO, DA SUBSIDIARIEDADE OU DA *ULTIMA RATIO*

Esse princípio basilar do Direito Criminal informa, essencialmente, que esta disciplina jurídica só deve criminalizar e penalizar as condutas que representem ataques aos bens jurídicos mais essenciais da vida, ou que, pela gravidade delas, não sejam albergadas por outros ramos do ordenamento jurídico.

Conforme magistério de Cezar Roberto Bitencourt:

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como última ratio, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Assim, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas as que devem ser empregadas, e não as penas. Por isso, o Direito Penal deve ser a última ratio do sistema normativo, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do Direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.⁵⁶

Isso significa dizer que o Direito Penal somente deverá intervir como meio repressivo e de controle social quando seja indispensável para a proteção dos bens jurídicos, ou seja, quando todos os outros ramos do Direito já estejam esgotados ou sejam incapazes de exercer essa função. O Direito Penal, por força do Princípio da Intervenção Mínima, desse modo, assume caráter subsidiário e de última opção para a tutela da vida em sociedade.

Nessa mesma linha, novamente, Cezar Roberto Bitencourt:

Pois o caráter subsidiário da proteção indica que a intervenção coercitiva somente terá lugar para prevenir as agressões mais graves aos bens jurídicos protegidos, naqueles casos em que os meios de proteção oferecidos pelos demais ramos do ordenamento jurídico se revelem insuficientes ou inadequados para esse fim.⁵⁷

⁵⁶ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 56.

⁵⁷ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 57.

A correspondência do Princípio da Intervenção Mínima com o Princípio da Insignificância consiste, exatamente, no fato de que ambos os princípios, inexoravelmente, atuam como mecanismos limitadores do poder punitivo do Estado, com o primeiro exigindo a incidência do Direito Penal apenas nos casos em que os outros meios de controle do ordenamento jurídico sejam inadequados, *i.e.*, quando hajam agressões mais graves aos bens jurídicos, e o segundo, convergentemente, e restringindo ainda mais esse âmbito de incidência, orientando que o Direito Penal só se preocupe com as lesões que, efetivamente, causem dano significativo aos objetos jurídicos.

4.6 PRINCÍPIO DA LESIVIDADE OU DA OFENSIVIDADE

De acordo com o Princípio da Lesividade, para o enquadramento de determinada conduta como delito, é necessário que esta conduta cause lesão ou ofensa, como sua própria denominação indica, ou represente, ao menos, perigo concreto e real de dano a um bem jurídico penalmente tutelado.

O professor André Estefan assim o conceitua:

Não há crime sem lesão efetiva ou ameaça concreta ao bem jurídico tutelado – *nullum crimen sine injuria*. Daí resulta serem inconstitucionais os crimes de perigo abstrato (ou presumido), nos quais o tipo penal descreve determinada conduta sem exigir ameaça concreta ao bem jurídico tutelado. Note-se, entretanto, que a jurisprudência dominante tende a admitir como válidos os delitos de perigo abstrato, por constituírem uma forma legítima de punição de infrações penais em sua fase embrionária (opinião com a qual concordamos).⁵⁸

E posicionando-se com a mesma orientação, Cezar Roberto Bitencourt disserta:

Somente se justifica a intervenção estatal em termos de repressão penal se houver efetivo e concreto ataque a um interesse socialmente relevante, que represente, no mínimo, perigo concreto ao bem jurídico tutelado. Por essa razão, são inconstitucionais todos os chamados crimes de perigo abstrato, pois, no âmbito do Direito Penal de um Estado Democrático de Direito, somente se admite a existência

⁵⁸ Cf. ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 151.

de infração penal quando há efetivo, real e concreto perigo de lesão a um bem jurídico determinado.⁵⁹

O Princípio da Lesividade, assim como o Princípio da Insignificância, traduz-se como efetivo limitador do poder punitivo do Estado, sendo que aquele princípio restringe a configuração de crime, e a consequente incidência do Direito Penal, somente, às condutas que, realmente, lesem ou ameacem bens jurídicos penais, ao passo que este princípio, mais profundo, limita a caracterização de delito apenas às condutas que lesem ou ameacem bens jurídicos penais “de forma significativa”.

4.7 PRINCÍPIO DA FRAGMENTARIEDADE

O Princípio da Fragmentariedade, decorrência imperativa do Princípio da Intervenção Mínima, orienta que o Direito Penal, a despeito de tutelar os bens jurídicos mais caros à sociedade, cuidando das lesões e ofensas a eles, não o faz quanto a todas as lesões e ofensas que inflijam dano ao objeto jurídico penal, mas, tão somente, a algumas delas.

Para a doutrinadora Janaína Conceição Paschoal:

o princípio da fragmentariedade [...] determina que, mesmo sendo um bem merecedor de proteção mediante o direito penal, nem todas as lesões a esse bem poderão ensejar a incidência desse ramo do Direito. Por exemplo, não se questiona o fato de a vida ser um bem extremamente precioso para todas as sociedades, estando plenamente justificada a utilização do direito penal em sua proteção. Não obstante, a tentativa de suicídio não enseja a intervenção do direito penal. Do mesmo modo, quando a gravidez é decorrente de estupro ou quando põe em risco a vida da mulher, o ordenamento jurídico admite o aborto. Percebe-se, portanto, que, mesmo quando há bem jurídico digno de tutela penal, a proteção penal não é absoluta, mas fragmentária.⁶⁰

E consoante o magistério do professor Guilherme de Souza Nucci:

O denominado princípio da fragmentariedade é apenas um corolário da intervenção mínima, significando que nem todas as lesões a bens jurídicos protegidos devem ser

⁵⁹ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**, v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 64-65.

⁶⁰ Cf. PASCHOAL, Janaína Conceição. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. Barueri: Manole, 2015. p. 12.

tuteladas e punidas pelo direito penal, pois este constitui apenas uma parte do ordenamento jurídico.⁶¹

Significa dizer que o Direito Penal, quando da tutela de bens jurídicos importantes, não é absoluto, isto é, não cuida de todas as lesões possíveis a eles; mas, sim, fragmentado ou fragmentário, tratando somente de uma seleção, de um “fragmento” dessas ofensas.

Esse princípio está conectado com o Princípio da Insignificância porque ambos têm a potestade de cingir o poder de punir estatal, uma vez que o Princípio da Fragmentariedade atua restringindo o âmbito de incriminação e punição do Direito Penal a somente algumas lesões ao bem jurídico protegido, enquanto o Preceito Bagatelar, agindo de forma ainda mais específica, limita essa esfera, apenas, às ofensas de caráter não desprezível.

4.8 PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL OU DA AÇÃO SOCIALMENTE ADEQUADA

Foi desenvolvido por Hans Welzel, insigne jurista alemão, que o concebeu conjuntamente com a postulação de sua teoria da ação finalista ou teoria finalista da ação, um de seus mais prolíficos e conhecidos trabalhos na área do Direito Material Geral.

Em breves palavras, o Princípio da Adequação Social ou da Ação Socialmente Adequada, como o próprio nome já sugere, apregoa que as condutas realizadas no mundo factível, muito embora adequem-se perfeitamente a determinado tipo penal, subsumindo-se a ele, consistem em comportamentos tolerados pela sociedade em geral, assim sendo desinteressantes para ensejar a tutela penal do Estado.

Conforme Cezar Roberto Bitencourt:

Contudo, também é verdade, certos comportamentos em si mesmos típicos carecem de relevância por serem correntes no meio social, pois muitas vezes há um descompasso entre as normas penais incriminadoras e o socialmente permitido ou tolerado.⁶²

⁶¹ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 82.

⁶² Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 59.

De modo a corrigir ou, ao menos, mitigar esse descompasso entre as normas penais incriminadoras e o socialmente “permitido” ou tolerado, como asseverou Bitencourt, é que exsurge o Princípio da Adequação Social.

Com efeito, o princípio impede que condutas socialmente adequadas se revistam do elemento da tipicidade penal e, por isso, sejam consideradas crimes, tudo isso não sem muito dissenso, já que respeitáveis penalistas não aceitam o princípio como genuína causa excludente de tipicidade.

Esclarecendo o princípio, nas palavras de Guilherme de Souza Nucci: “Renovando o conceito, o princípio tem por fundamento a inviabilidade de punição de quem pratica um fato socialmente adequado, aceito pela sociedade para a qual existe a legislação penal.”⁶³

Exemplificadamente, o comportamento de perfurar o lóbulo da orelha de uma criança pequena com a finalidade de permitir-lhe o adorno de brincos, ou de realizar uma tatuagem em alguém, conquanto corresponda, exatamente, ao tipo legal de lesão corporal, ainda que leve, é, naturalmente, “aceito” pela sociedade em geral, sendo adequado socialmente e, portanto, em respeito ao Princípio da Ação Socialmente Adequada, desconsiderado como crime.

Todavia, há que se ressaltar que a conduta da “pirataria”, ou seja, a comercialização de produtos que infringem direitos autorais, embora seja usual no cotidiano principalmente das grandes cidades brasileiras e, até certo ponto, admitido ou, ao menos, tolerado pela maioria da sociedade, não constitui caso de incidência do Princípio da Adequação Social, nem mesmo do Princípio da Insignificância, porquanto se trata de lesão relevante para o Direito Penal, havendo, inclusive, súmula versando sobre esse assunto, o Enunciado Sumular nº 502 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).⁶⁴

Quanto à conexão entre o Princípio da Adequação Social e o Princípio da Insignificância, tem-se que ambos, inequivocamente, possuem o condão de desconsiderar condutas como delitos. Mais ainda, os dois princípios se ocupam de restringir o âmbito de incidência do poder punitivo do Estado, retirando dessa esfera os comportamentos

⁶³ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 353.

⁶⁴ Súmula STJ nº 502: “Presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no artigo 184, parágrafo 2º, do Código Penal, a conduta de expor à venda CDs e DVDs piratas.” Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 502**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

desimportantes penalmente, seja pela sua “aceitação” social, no caso do Princípio da Ação Socialmente Adequada, seja pela sua insignificância, no caso do Princípio da Bagatela.

A esse respeito, o já mencionado doutrinador Claus Roxin assim se manifesta:

A outra pergunta, quanto a como deve ser determinado o conteúdo do conceito de tipo, é muitas vezes respondida de modo impensado, no sentido de que cada elementar deva ser interpretada teleologicamente, levando-se em consideração o bem jurídico protegido. Esta frase banal trouxe sérias consequências. Uma análise abrangente da evolução da jurisprudência poderia demonstrar que nossos tribunais, orientados para garantir, como quer o princípio, uma proteção tão abrangente e sem lacunas quanto possível, fizeram uma interpretação extensiva dos tipos, que levou a um crescimento considerável da criminalidade em vários delitos. Sob o ângulo do princípio *nullum crimen* o oposto é o correto: a saber, uma interpretação restritiva que realize a função da Magna Carta e a “natureza fragmentária” do direito penal, que mantenha íntegro somente o campo de punibilidade indispensável para a proteção do bem jurídico. Para tanto, são necessários princípios regulativos, como a adequação social, introduzida por WELZEL, que não é elementar do tipo, mas certamente um auxílio de interpretação para restringir formulações literais que também abranjam comportamentos socialmente suportáveis. Aqui pertence igualmente o chamado princípio da insignificância, que permite excluir logo de plano lesões de bagatela da maioria dos tipos: maus-tratos são uma lesão grave ao bem-estar corporal, e não qualquer lesão; da mesma forma, é libidinosa no sentido do código penal só uma ação sexual de alguma relevância; e só uma violenta lesão à pretensão de respeito social será criminalmente injuriosa. Por “violência” não se pode entender uma agressão mínima, mas somente a de certa intensidade, assim como uma ameaça deve ser “sensível”, para adentrar no marco da criminalidade. Se reorganizássemos o instrumentário de nossa interpretação dos tipos a partir destes princípios, daríamos uma significativa contribuição para diminuir a criminalidade em nosso país.⁶⁵

4.9 PRINCIPIO DA IRRELEVÂNCIA PENAL DO FATO

O Princípio da Irrelevância Penal do Fato, não raramente confundido com o Princípio da Insignificância, mas que dele é distinto, consiste em axioma relativamente novo no ordenamento jurídico brasileiro, encontrando-se em vigorosa construção no Direito italiano

⁶⁵ Cf. ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 46-48.

e que ingressou no Brasil por obra do distinto professor Luiz Flávio Gomes,⁶⁶ a partir do emblemático caso de “Ángélica Teodoro e o pote de manteiga.”⁶⁷ 68

Para melhor compreensão desse princípio, faz-se necessário tratar do instituto da infração bagatelar imprópria ou bagatela imprópria, que será estudado em capítulo oportuno, e se contrapõe à figura da infração bagatelar própria ou bagatela própria, já abordado anteriormente.

Conforme ensinamento de Luiz Flávio Gomes:

Infração bagatelar imprópria é a que não nasce irrelevante para o Direito Penal, mas depois verifica-se que a incidência de qualquer pena no caso apresenta-se como totalmente desnecessária (princípio da desnecessidade da pena conjugado com o princípio da irrelevância penal do fato).⁶⁹

Com efeito, é diante desse tipo de conduta que se aplica o Princípio da Irrelevância Penal do Fato, estando ele explicitamente previsto no art. 59, *caput*, do CP:

Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, **conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime**: [...] ⁷⁰ (grifo nosso)

O princípio, desse modo, dita que não sejam punidas condutas que, embora sejam formal e materialmente típicas — constituindo-se, assim, relevantes para o Direito Penal —, com o transcorrer do tempo e em função de circunstâncias concomitantes e posteriores a elas,

⁶⁶ Cf. GOMES, Luiz Flávio. **Delito de bagatela, princípio da insignificância e princípio da irrelevância penal do fato**. 18 de abril de 2004. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008145549539>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁶⁷ Cf. GOMES, Luiz Flávio. Caso Ángélica Teodoro: “roubo de um pote de manteiga” e princípio da irrelevância penal do fato. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1020, 17 abr. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8258>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁶⁸ Ángélica Teodoro, mãe de um filho de 2 anos, empregada doméstica desempregada, primária e portadora de bons antecedentes criminais, ficou presa 128 (cento e vinte e oito) dias e foi denunciada por roubo tentado por ter sido surpreendida tentando subtrair um pacote de manteiga de 200 (duzentas) gramas, correspondente, à época, ao valor de R\$ 3,10 (três reais e dez centavos) de um mercado, e por ter dirigido ameaças, logo em seguida, ao proprietário deste. Em decisão monocrática proferida no HC n° 55.909-SP, o Ministro Relator Paulo Gallotti, do STJ, concedeu, liminarmente, liberdade provisória para a paciente Ángélica Teodoro.

⁶⁹ Cf. GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009. p. 15-23.

⁷⁰ Cf. BRASIL. **Decreto-lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

foram consideradas como desnecessitadas da aplicação da pena para reprovar e prevenir o crime.

Logo, com o Princípio da Irrelevância Penal do Fato, cuida-se não da inexistência de delito, mas da desnecessidade da incidência de pena, e, portanto, de sua exclusão ou extinção para atingir as finalidades da *persecutio criminis* e do próprio Direito Penal, por consequência.

Nos termos da articulista Karla Daniele Moraes Ribeiro:

Já o Princípio da Irrelevância Penal do Fato possui base legal no artigo 59 do Código Penal; versa sobre a teoria da pena, pois este princípio está diretamente relacionado com a desnecessidade da pena; o fato é formal e substancialmente típico, ou seja, constitui um fato punível; aplica-se à infração bagatela imprópria, ou seja, aquela em que ocorre desvalor do resultado ou conduta concomitantemente com a irrelevância da culpabilidade, o que pode levar à desnecessidade da pena; análise detida da culpabilidade, levando em conta considerações pessoais e subjetivas, tais como antecedentes criminais, primariedade, motivos, reparação do dano, colaboração com a justiça, dentre outros.⁷¹

Resguardadas as devidas proporções, é razoável considerar o Princípio da Irrelevância Penal do Fato como o “irmão mais novo” do Princípio da Insignificância: ambos os axiomas funcionam como mecanismos minimizadores do âmbito de incidência do poder punitivo do Estado em função de um Direito Penal mínimo, cada qual a seu modo, sendo o primeiro princípio, figura inibidora da punibilidade pela infração penal, e o segundo, meio supressor da incriminação do agente. Ambos os princípios incidem sobre os crimes ou delitos de bagatela, cada qual em uma modalidade específica destes, com o primeiro princípio vinculado à bagatela imprópria, e o segundo, relacionado à bagatela própria.

Extremamente lúcida e pedagógica é a lição do professor Luiz Flávio Gomes quanto às distinções entre os dois princípios, o que dispensa a necessidade de maiores aprofundamentos quanto a esse ponto:

Os princípios da insignificância e da irrelevância penal do fato, a propósito, não ocupam a mesma posição topografia dentro do Direito Penal: o primeiro é causa de

⁷¹ Cf. RIBEIRO, Karla Daniele Moraes. Aplicação do princípio da irrelevância penal do fato. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10824>. Acesso em: 27 nov. 2017.

exclusão da tipicidade material do fato (ou porque a conduta não é juridicamente desaprovada ou porque há o desvalor do resultado jurídico); o princípio da irrelevância penal do fato é causa excludente da punição concreta do fato, ou seja, de dispensa da pena (em razão da sua desnecessidade no caso concreto). Um afeta a tipicidade penal (mais precisamente, a tipicidade material); o outro diz respeito à (desnecessidade de) punição concreta do fato. O princípio da insignificância tem incidência na teoria do delito (aliás, afasta a tipicidade material e, em consequência, o próprio crime). O outro pertence à teoria da pena (tem pertinência no momento da aplicação concreta da pena). O primeiro correlaciona-se com a chamada infração bagatelar própria; o segundo corresponde à infração bagatelar imprópria. O primeiro tem como critério fundante o desvalor do resultado e/ou da conduta (ou seja: circunstâncias do próprio fato), o segundo exige sobretudo, desvalor ínfimo da culpabilidade (da reprovação), assim como o concurso de uma série de requisitos post factum que conduzem ao reconhecimento da desnecessidade da pena no caso concreto.⁷²

4.10 PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE

Diferentemente de todos os princípios adredemente tratados, de cunho material, o Princípio da Oportunidade é de caráter eminentemente processual penal, porém, será aqui tratado por estar intrinsecamente relacionado com o Princípio da Insignificância.

O Princípio da Oportunidade, como dito anteriormente, se constitui como princípio processual penal, mais especificamente, da ação penal.

O professor Juarez Cirino dos Santos assevera, sobre esse princípio, que “a frequência crescente de hipóteses submetidas ao princípio da oportunidade, como exceções ao princípio da legalidade, reduz o âmbito de obrigatoriedade da acusação penal pública”.⁷³

Assim, por esse princípio, o Ministério Público, no exercício de suas atribuições constitucionais de propor a ação penal de iniciativa pública, poderia, de *per si*, no seu prudente juízo de conveniência, optar por não levar à frente a denúncia, com fundamento no Princípio da Insignificância.

Para Peter-Alexis Albrecht:

⁷² Cf. GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009. p. 30.

⁷³ Cf. CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007. p. 660.

O princípio da oportunidade é o contrário do princípio da legalidade processual. Segundo o princípio da oportunidade, o Estado não persegue sempre quando deve, mas somente quando pode e se vale a pena perseguir. Se o Estado não pode, ou se não vale a pena perseguir, o princípio da oportunidade permite nem mesmo iniciar a persecução penal, ou interrompê-la antecipadamente.⁷⁴

Logo, numa hipótese que não mereça a atenção do Estado, como numa situação de conduta lesiva ínfima, abrangida esta pelo Princípio da Insignificância, o *Parquet*⁷⁵ pode, quando do juízo de admissibilidade da ação penal de iniciativa pública — e atento a critérios de oportunidade —, deixar de denunciar o agente causador daquela conduta, requerendo ao juiz competente o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, tudo à luz do art. 28 do Código de Processo Penal brasileiro (CPP) — Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.^{76 77}

De forma convergente com o exposto, Tourinho Filho explana:

[...] nas hipóteses em que a lesão ao bem jurídico é mais insignificante que a retratada nas infrações de menor potencial ofensivo, e que são, por isso mesmo, denominadas infrações de bagatela, a melhor solução é o decreto absolutório ou o próprio pedido de arquivamento do inquérito ou termo circunstanciado.⁷⁸

Dessa forma, o Princípio da Oportunidade trata-se de princípio que abrange as repercussões do Princípio da Insignificância na seara processual penal, permitindo-lhe gerar seus efeitos no processo criminal brasileiro.

⁷⁴ Cf. ALBRECHT, Peter-Alexis. **Criminologia**: uma fundamentação para o direito penal. Curitiba: ICPC; Rio de Janeiro: Lumen júris, 2010. p. 188.

⁷⁵ Tradução: Ministério Público.

⁷⁶ Cf. DUTRA, Leandro Eduardo. **Princípio da insignificância**: instituto de direito material inibidor da *persecutio criminis*. Monografia (graduação) — Universidade Federal do Paraná — UFPR, Faculdade de Direito. Curitiba, 2010. p. 44. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/31462/M1388JU.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁷⁷ “Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, **ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação**, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.” (grifo nosso) Cf. BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁷⁸ Cf. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de processo penal**. 9. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 122.

Ou seja, a insignificância de uma conduta lesiva, geradora da atipicidade penal do comportamento por força do princípio da Insignificância, permitiria, no âmbito do processo judicial penal, a possibilidade de o Ministério Público não intentar a acusação penal, com fulcro no Princípio da Oportunidade.

Desse modo, o Princípio da Oportunidade é quem permite o efeito prático, no campo processual penal, do Princípio da Insignificância.

5 INSTITUTOS PENAIS CORRELATOS

“Aquele que é fiel nas coisas pequenas será também fiel nas coisas grandes. E quem é injusto nas coisas pequenas, sê-lo-á também nas grandes.”⁷⁹

No presente capítulo, pretende-se aduzir os principais institutos de nosso ordenamento jurídico, isto é, as figuras do Direito que dele fazem parte, que guardem relação com o tema primordial desta obra acadêmica, o Princípio da Insignificância, expondo suas principais peculiaridades, apresentando como se correlacionam com esse princípio e, por fim, concluindo com considerações finais que englobam todos eles.

5.1 CRIMES FAMÉLICOS

Constituindo modalidade doutrinária de infração penal, os crimes famélicos, notadamente o furto e o roubo famélicos, caracterizam-se por serem aqueles delitos que são cometidos por indivíduo em verdadeiro estado de penúria, acometido por fome severa ou, mesmo, inanição, apenas para saciar sua própria grave necessidade ou a de sua família, igualmente vulnerável.

Por esses traços distintivos, a determinação de sua natureza jurídica, comumente, acaba sendo controvertida entre os doutrinadores.

Os crimes famélicos podem ser considerados como incidentes nos três elementos que compõem o conceito analítico de delito, configurando-se: (a) como causa extralegal ou supralegal de inexigibilidade de conduta diversa, integrando o elemento da culpabilidade;⁸⁰ (b) como causa excludente de ilicitude ou antijuridicidade do estado de necessidade, compondo o elemento da ilicitude ou antijuridicidade;⁸¹ ou (c) como infrações bagatelares próprias, albergadas pelo Princípio da Insignificância e, portanto, sendo material e, por consequência, penalmente atípicos, ocasião em que se incluem no elemento da tipicidade.⁸²

⁷⁹ Cf. BÍBLIA. **Novo Testamento**: Versão Católica. Lc. 16:10. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/vc/lc/16>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁸⁰ Cf. MOTA, Indaiá. Inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão de culpabilidade. In: CABRAL, Bruno Fontenele; CANGUSSU, Débora Dadiani Dantas. Furto famélico: natureza jurídica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3017, 5 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20140>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁸¹ Cf. CABETTE, Eduardo Luiz Santos. Furto famélico: estado de necessidade ou inexigibilidade de conduta diversa supralegal? In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 6, 31/08/2001. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5439>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁸² Cf. GOMES, Luiz Flávio. Furto/roubo famélico: causa de atipicidade material ou de exclusão de ilicitude? In: CABRAL, Bruno Fontenele; CANGUSSU, Débora Dadiani Dantas. Furto famélico: natureza

Com efeito, os crimes famélicos podem se afigurar como causa excludente de culpabilidade, de ilicitude ou antijuridicidade ou, por fim, de tipicidade, cada qual tendo, por si só, o condão de desconsiderar, como delito, a conduta movida pela fome.

Complementarmente, Luiz Flávio Gomes ensina como categorizar o crime famélico de forma adequada:

O melhor caminho é, sem equívoco, verificar individualmente caso a caso: quando se tratar de res de valor insignificante, não há dúvida que a solução mais adequada é resolver o problema já no cerne da tipicidade, aplicando o princípio da insignificância, de modo a revelar a atipicidade material da conduta. De outro lado, apenas quando não possível reconhecê-la, é que será analisado se estão presentes os requisitos para a caracterização do estado de necessidade, ou seja, para o afastamento da ilicitude. Há de se entender que essa forma de solucionar o problema não visa privilegiar o réu e a impunidade, mas sim, atender aos valores consagrados por um Estado constitucional e humanitário de Direito.⁸³

Para a conveniência desta obra, é oportuno que nos detenhamos, apenas, na hipótese dos crimes famélicos como situações passíveis da aplicação do Princípio da Insignificância.

Com esse intuito, importa trazer à baila importante decisão do STJ, em que se esclareceu sobre a possibilidade de aplicação do princípio em análise nas hipóteses de crime famélico, mais precisamente, de furto famélico:

CRIMINAL. RHC. FURTO. TENTATIVA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. **ÍNFIMO VALOR DOS BENS**. INCONVENIÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. **DELITO DE BAGATELA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FURTO FAMÉLICO**. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA CASSADA. RECURSO PROVIDO.

I. Hipótese na qual o recorrente sustenta que a conduta da ré não se subsume ao tipo do art. 155 do Estatuto Repressor, em face do pequeno valor econômico das mercadorias que ela teria tentado subtrair, atraindo a incidência do princípio da insignificância.

II. Mesmo que a paciente tivesse obtido êxito na tentativa de furtar os bens, tal conduta não teria afetado de forma relevante o patrimônio das vítimas, pois **as mercadorias teriam sido avaliadas em valor aproximado de R\$ 30,00, atraindo, portanto, a incidência do princípio da insignificância, excludente da tipicidade.**

III. Atipicidade da conduta que merece ser reconhecida, apesar de a paciente já estar sofrendo os efeitos nocivos do processo penal, uma vez que já foi condenada,

jurídica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3017, 5 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20140>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁸³ Cf. GOMES, Luiz Flávio. Furto/roubo famélico: causa de atipicidade material ou de exclusão de ilicitude? In: CABRAL, Bruno Fontenele; CANGUSSU, Débora Dadiani Dantas. Furto famélico: natureza jurídica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3017, 5 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20140>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

estando o feito em grau de recurso, ressaltando-se a inconveniência de se movimentar o Poder Judiciário para solucionar tal lide. Precedentes.

IV. As circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do princípio da insignificância, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que, na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico, está excluído do campo de incidência do direito penal.

V. **A mercadoria considerada — alimentos e fraldas descartáveis —, caracteriza a hipótese de furto famélico.**

VI. Deve ser aplicado o princípio da insignificância à hipótese, cassada a sentença condenatória imposta à paciente pelo Juízo de 1º grau e anulada a ação penal contra ela instaurada.

VII. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.

(RHC 20.028/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 04/06/2007, p. 377)⁸⁴ (grifo nosso)

Isto posto, há que se ressaltar que não é tecnicamente coerente reputar que os crimes famélicos, por serem da natureza já explicitada, necessariamente permitirão a incidência do Princípio da Insignificância. Ocorre, no entanto, que, uma vez que essa categoria de delitos busca, exclusivamente, e até como a própria denominação indica, satisfazer a exigência de alimento pelo corpo, o bem alvo da conduta — exemplificadamente, a *res furtiva*, no caso do furto famélico —, naturalmente, ou ao menos provavelmente, será de valor ínfimo, pois que deverá ser um bem suficiente para saciar a fome, acionando, desse modo, o Princípio da Insignificância.

Em outras palavras, na maioria dos casos, os dois institutos — o crime famélico e o Princípio da Insignificância — estarão associados, todavia, em alguns casos, não. Tudo isso porque, em verdade, um não pressupõe o outro: eles apenas se concatenam entre si.

5.2 CONTRAVENÇÕES PENAIS

Figura importante e notável que, por vezes, enlaça-se com o Princípio da Insignificância é o instituto das contravenções penais, instituído pelo Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941, também chamado de Lei das Contravenções Penais (LCP), e abrangido pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, conhecida como Lei dos Juizados Especiais (LJE).

Contravenções penais nada mais são do que infrações penais ou delitos que se distinguem dos crimes estabelecidos na Parte Especial do CP, e que são previstos na Parte Especial da LCP.

⁸⁴ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC nº 20.028/SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=686421&num_registro=200601799747&data=20070604&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

A distinção entre as contravenções penais e os crimes está estabelecida no art. 1º do Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941 — Lei de Introdução ao Código Penal e à Lei das Contravenções Penais, *in verbis*:

Art. 1º Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.⁸⁵ (grifo nosso)

São as contravenções penais, dessa maneira, condutas delitivas que acarretam menor lesividade ou dano aos bens jurídicos protegidos pelo ordenamento jurídico do que os crimes. Por essa mesma razão, também constituem o que se denomina de infrações penais de menor potencial ofensivo, a serem estudadas no próximo subcapítulo.

O instituto das contravenções penais se cruza com o Princípio da Insignificância no que concerne a sua maior propensão em ser de caráter insignificante, quando comparado aos crimes e, por isso mesmo, atrair a aplicação do princípio, haja vista que as condutas contravencionais são consideravelmente mais leves e menos agressivas aos objetos jurídicos do que as infrações penais criminosas.

Apesar dessa maior aproximação entre o instituto e o princípio, não há como se garantir que todas as contravenções penais, efetivamente, se adequarão ao Princípio da Insignificância, até mesmo porque se trata de figuras jurídicas diversas e, apenas eventualmente, mas com mais suscetibilidade do que os crimes, irão se relacionar.

Nesse mesmo sentido converge o ilustre professor Fernando Capez:

Não se pode, por exemplo, afirmar que todas as contravenções penais são insignificantes. Tal conclusão depende do caso concreto, ou seja, no momento de aplicação da lei penal. Andar pelas ruas armado com uma faca é um fato contravencional que não pode ser considerado insignificante, por exemplo. São de menor potencial ofensivo, submetem-se ao procedimento sumaríssimo, beneficiam-se de institutos despenalizadores (transação penal, suspensão condicional do processo etc.), mas não são, a priori, insignificantes.⁸⁶

⁸⁵ Cf. BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁸⁶ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.p. 28.

5.3 INFRAÇÕES PENAIS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

Para os fins deste subcapítulo, volvemo-nos, precipuamente, à definição das infrações penais de menor potencial ofensivo, a qual está inserida no art. 61 da LJE, a partir do Capítulo III, “Dos Juizados Especiais Criminais”, no qual se começa a tratar do assunto em seara penal: “Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.”⁸⁷

As infrações criminais que se enquadram nesse gênero, isto é, como sendo de menor potencial ofensivo, contemplam duas espécies, quais sejam, as contravenções penais, já abordadas, e os crimes cuja lei incriminadora não comine pena máxima superior a dois anos, ou seja, crimes com pena máxima estabelecida de até dois anos, inclusive, podendo ou não ser conjugada com pena pecuniária.

Importa salientar que os crimes, já dotados de maior carga de lesividade do que as contravenções, como exposto anteriormente, somente lograrão adquirir a feição de infrações penais de menor potencial ofensivo quando cumprirem os requisitos objetivos de tempo máximo de pena cominada, exatamente para se assegurar que esses delitos sejam os menos ofensivos e lesivos possíveis.

Com efeito, sendo as contravenções e os crimes — estes, particularmente, os delitos com pena máxima cominada menor ou igual a dois anos — caracterizados como infrações penais de menor potencial ofensivo, certamente, com mais facilidade, pela menor capacidade e aptidão de infligir dano a bens jurídicos penais, atrairão a atuação do Princípio da Insignificância.

Em suma, significa dizer que as infrações penais de menor potencial ofensivo, *i.e.*, as contravenções e os crimes que preencham os requisitos supracitados, possuirão maior tendência e inclinação a lesarem, de modo diminuto, objetos jurídicos, causando danos risíveis a esses e, portanto, a ensejar, assim, a incidência do Princípio da Bagatela.

Complementarmente, quanto à controvérsia sobre a limitação da aplicação do Princípio da Insignificância somente a infrações penais de menor potencial ofensivo, na visão do professor Márcio André Lopes Cavalcante tal não se confirma:

⁸⁷ Cf. BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

O princípio da insignificância somente pode ser aplicado para as infrações de menor potencial ofensivo?

NÃO. Uma coisa não tem nada a ver com a outra. O princípio da insignificância pode, em tese, ser aplicado para delitos de menor, médio ou alto potencial ofensivo, a depender da situação em concreto e do crime a que se refere.⁸⁸

Ademais, o professor Fernando Capez salienta que, ainda que consideradas de menor potencial ofensivo, essas infrações penais ainda guardam relativa relevância para a tutela penal do Estado, descabendo o pensar de que, tão somente porque têm menos capacidade de lesar bens jurídicos, automaticamente merecerão o alento do Princípio da Insignificância, sendo este, ao contrário, dependente do estudo casuístico das situações específicas.

Nas palavras de Fernando Capez:

Não se pode, porém, confundir delito insignificante ou de bagatela com crimes de menor potencial ofensivo. Estes últimos são definidos pelo art. 61 da Lei n. 9.099/95 e submetem-se aos Juizados Especiais Criminais, sendo que neles a ofensa não pode ser acoimada de insignificante, pois possui gravidade ao menos perceptível socialmente, não podendo falar-se em aplicação desse princípio.⁸⁹

5.4 FURTO PRIVILEGIADO PELA PRIMARIEDADE DO AGENTE E PELO PEQUENO VALOR DA COISA FURTADA

Trata-se o furto privilegiado pela primariedade do criminoso e pelo pequeno valor da coisa furtada ou, como também é conhecido, furto mínimo, de figura inculpada no art. 155, § 2º, do CP, subjacente ao próprio delito de furto simples, *in verbis*:

Furto

Art. 155. Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

[...]

§ 2º Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.⁹⁰ (grifo nosso)

⁸⁸ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2.

⁸⁹ Cf. CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 28.

⁹⁰ Cf. BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Pela simples análise do dispositivo retrocitado, já é possível distinguir a figura do furto mínimo do Princípio da Insignificância. Contudo, com vistas a melhor elucidação, eis a distinção proposta pelo professor Márcio André Lopes Cavalcante, que além de concisa, é bem pedagógica: “Ao se referir ao pequeno valor da coisa furtada, esse dispositivo prevê uma causa de redução de pena (critério de fixação da pena), e não uma hipótese de exclusão da tipicidade.”⁹¹

E a repercussão desse discrime, ensinada pelo mesmo professor:

A jurisprudência afirma que “pequeno valor”, para os fins do § 2º do art. 155, ocorre quando a coisa subtraída não ultrapassa a importância de um salário mínimo. Desse modo, se a coisa subtraída é inferior a um salário mínimo, esta conduta poderá receber dois tipos de valoração pelo julgador:

- a) O juiz poderá considerar o fato penalmente insignificante e absolver o réu por atipicidade material. Isso ocorre quando o bem subtraído é muito inferior a um salário mínimo, sendo o valor ínfimo.
- b) O juiz poderá considerar que o fato não é insignificante, mas como a coisa furtada é de pequeno valor, condenar o réu, mas aplicar os benefícios do § 2º do art. 155 do CP. Isso ocorre quando a coisa subtraída é inferior a um salário mínimo, mas não é ínfima, chegando perto do valor do salário mínimo.⁹²

Diante de tudo isso, é importante que se tenha noção de que, no entendimento dos tribunais, o “pequeno valor”, no qual incide a figura do furto privilegiado, distingue-se do “valor insignificante”, o qual implica a ocorrência do Princípio da Insignificância, não sendo estes considerados sinônimos.

A propósito, a quantia correspondente a esse “pequeno valor” tem sido fixada pela jurisprudência em, aproximadamente, um salário mínimo⁹³ vigente ao tempo da conduta, diferentemente do “valor insignificante”, admitido para aplicação do Princípio da Insignificância, conforme ementa abaixo colacionada do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TENTATIVA DE FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E ESCALADA. VALOR DA RES FURTIVA E SUPERIOR A 10% (DEZ POR CENTO) DO SALÁRIO MÍNIMO. RELEVANTE LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. POSSIBILIDADE. BEM DE PEQUENO VALOR E PRIMARIEDADE DO RÉU.

⁹¹ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 9.

⁹² Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 9.

⁹³ Para fins de referência, o salário mínimo em vigor desde o dia 01/01/2017, ano em que esta obra foi concluída, está fixado em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais).

QUALIFICADORAS DE NATUREZA OBJETIVA. SÚMULA 511/STJ. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. Considerando o valor da res furtiva, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), portanto, superior a 10% do salário-mínimo à época do fato, em 2016, que correspondia a R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), resta superado o critério jurisprudencialmente adotado para o reconhecimento da insignificância. Além do mais, ainda que não tenha havido inversão da posse do bem, não se pode desprezar o montante do prejuízo suportado pela vítima, avaliado em cerca de R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).

5. **No que se refere à figura do furto privilegiado, o art. 155, § 2º, do Código Penal impõe a aplicação do benefício penal na hipótese de adimplemento dos requisitos legais da primariedade e do pequeno valor do bem furtado, assim considerado aquele inferior ao salário mínimo ao tempo do fato.** [...].

[...]

(HC 396.785/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017)⁹⁴ (grifo nosso)

Tendo sido a figura do furto mínimo pensada para mitigar a potencialidade do poder de punir estatal com o abrandamento do regime prisional, a minimização das penas ou, mesmo, a despenalização (criminal), ela se correlaciona com o Princípio da Insignificância, que promove esse mesmo empreendimento, só que de maneira mais incisiva, com a desconsideração das condutas como criminosas (descriminalização).

5.5 INFRAÇÃO BAGATELAR IMPRÓPRIA OU BAGATELA IMPRÓPRIA

O instituto da infração bagatelar imprópria ou, como é denominada por alguns especialistas, bagatela imprópria, não se confunde com a infração bagatelar própria ou bagatela própria, nem com o Princípio da Insignificância, tampouco com o Princípio da Irrelevância Penal do Fato.

Em vez disso, ele condiciona a aplicação do Princípio da Irrelevância Penal do Fato à sua própria ocorrência e se relaciona com o instituto da bagatela própria e, consequentemente, com o Princípio da Insignificância, como já tratado em capítulo anterior.

Consoante conceituação básica dos professores Luiz Flávio Gomes e Antonio Garcia-Pablos de Molina: “Infração bagatelar imprópria é aquela que nasce relevante para o Direito penal, mas depois se verifica que a aplicação de qualquer pena no caso concreto apresenta-se totalmente desnecessária.”⁹⁵

⁹⁴ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 396.785-SC**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1614095&num_registro=201700888131&data=20170628&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁹⁵ Cf. GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Direito penal**. v. 2. São Paulo: RT, 2009. p. 305.

Em outros termos, a bagatela imprópria consiste em conduta formal e materialmente típica, impossibilitando, por isso mesmo, a ação do Princípio da Insignificância, que, em um segundo momento, em período posterior a sua realização, passa a desnecessitar da fixação e aplicação da pena, em função de circunstâncias envolvendo o fato e seu autor, porquanto se constata que a imposição de reprimenda é inócua ou ineficaz para os fins a que ela se propõe.

Nesses casos, de acordo com o professor Márcio André Lopes Cavalcante: “Logo, a reprimenda não deve ser imposta, deve ser relevada (assim como ocorre nos casos de perdão judicial).”⁹⁶

E conforme o professor Luiz Flávio Gomes, grande desenvolvedor do tema no País: “A infração bagatelar imprópria possui um fundamento legal no direito brasileiro. Trata-se do art. 59 do CP que prevê que o juiz deverá aplicar a pena “conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.”⁹⁷

Desse modo, a infração bagatelar imprópria se relaciona mais fortemente com o Princípio da Irrelevância Penal do Fato, na medida em que a infração bagatelar própria se vincula ao Princípio da Insignificância.

E, além disso, a bagatela imprópria correlaciona-se com o Princípio da Insignificância no tocante à função social que ambos detêm — sendo o primeiro, por intermédio do Princípio da Irrelevância Penal do Fato —, de suscitar a diminuição da tutela punitiva do Estado, seja com a exclusão ou extinção da punibilidade, no caso do primeiro; seja com o afastamento da existência de crime, na hipótese do segundo.

No entanto, como em tantos outros temas do Direito, esse não deixa de contemplar posições diametralmente opostas, até por se tratar de instituto relativamente novo na doutrina e jurisprudência domésticas, sendo todas, igualmente, merecedoras de nossa atenção.

Nesse sentido, vem a argumentação de Guilherme de Souza Nucci, quanto à figura da bagatela imprópria:

Bagatela imprópria: não existe no ordenamento jurídico brasileiro nem tampouco é admitida pelos tribunais em sua imensa maioria. Além disso, é questionável do ponto de vista doutrinário. Cuida-se de uma invenção, entre tantas, afirmando que o

⁹⁶ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 7.

⁹⁷ Citado por CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 7

fato pode ser típico, “no início”, mas, no final das contas, termina-se verificando que a pena é inútil. Logo, não se aplica a sanção ao réu. Se a política criminal, do prisma do operador do direito, puder selecionar o que se pune e o que não se sanciona, o universo da legalidade se deteriora gravemente. No Brasil, havendo a pena mínima, para os tipos incriminadores, inexistente a viabilidade de deixar de aplicar a pena, porque conveniente ao caso concreto. Aliás, admitida essa hipótese, pode-se fazer qualquer coisa, incluindo, como já houve situação em jurisprudência isolada, conceder perdão judicial a crimes considerados menos ofensivos (ex.: furto simples de coisa móvel alheia, quando não se pode acolher a tese da bagatela, pois o bem não é insignificante, mas o agente é primário, sem antecedentes). Aberta a porta, inúmeras outras decisões judiciais poderiam “legislar” em cima de algo inusitado. O crime de bagatela (autêntico) advém de vários anos de apoio doutrinário e, depois, jurisprudencial. Com o seu reconhecimento, exclui-se a própria tipicidade material. A chamada “bagatela imprópria” é um esforço para emplacar uma “tese” fraca, com a indicação de poucos.⁹⁸

5.6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

À guisa de considerações finais quanto aos institutos correlatos ao Princípio da Insignificância, pretende-se, neste subcapítulo, realizar singela exposição da correlação que envolve todas essas figuras jurídicas e o Princípio da Bagatela, ou seja, da vinculação que há entre todos eles conjuntamente, para além das relações meramente exclusivas de cada instituto com o princípio, estas já abordadas *a priori*.

É possível, a partir da análise do exposto, constatar que todas as figuras jurídicas abordadas — crimes famélicos, contravenções penais, infrações penais de menor potencial ofensivo, furto privilegiado e bagatela imprópria — possuem, de certo modo, guardadas as devidas proporções, uns mais e outros menos, o mesmo desiderato, ainda que implícito, do Princípio da Insignificância, qual seja: o de adequar ou tentar adequar o Direito Penal, e todo o aparato criminalizador e punitivo que dele advém, às inconstâncias da realidade social, uma vez que o ordenamento jurídico criminal não consegue acompanhar todas as possibilidades e vicissitudes que ocorrem na vida. Não se admite, assim, que o Direito Penal se detenha a uma simples subsunção mecânica da hipótese abstrata e restrita, prevista pela lei como delito, com o fato concreto realizado pelo agente, sem, ao menos, a devida observância às circunstâncias únicas que permeiam cada caso, às quais a legislação penal não tem como albergar em seu seio. Tudo isso para que haja maior equidade e justiça do Direito Penal no trato com a realidade fática.

⁹⁸ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 356.

6 CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

“É que, para não ser um ato de violência contra o cidadão, a pena deve ser essencialmente pública, pronta, necessária, a menor das penas aplicáveis nas circunstâncias dadas, proporcionada ao delito e determinada pela lei.”⁹⁹

Neste capítulo, serão abordados os critérios que guiam a aplicação, pelo hermenêuta, do Princípio da Insignificância em cada caso concreto. De modo geral, trataremos dos fatores que influem na possibilidade de incidência do princípio, ora negando-lhe, ora exigindo-lhe a atuação, bem como de hipóteses práticas que reforçam cada um dos parâmetros. Com esse escopo, os critérios serão divididos conforme a procedência de cada um, sendo eles agrupados em “critérios doutrinários”, no passo em que cunhados pela doutrina especializada, ou em “critérios jurisprudenciais”, na medida em que forjados pelos tribunais brasileiros. Para dar constância ao efeito pedagógico que pretendemos empregar à obra, elencamos os critérios em tópicos distintos e sucessivos.

6.1 CRITÉRIOS DOUTRINÁRIOS

Para apresentar os critérios doutrinários, utilizamo-nos da brilhante classificação desenvolvida pelo professor Márcio André Lopes Cavalcante,¹⁰⁰ que, além de extremamente didática e acessível, abrange, senão todas, pelo menos a grande maioria das possibilidades envolvendo a aplicação do Princípio da Insignificância.

Sendo assim, conforme o professor, os fatores que determinam a incidência do princípio são: (a) o valor econômico do bem; (b) o valor sentimental do bem; (c) a condição econômica da vítima; (d) as condições pessoais do agente; (e) as circunstâncias do delito; e (f) as consequências do delito.

Em detalhes:

a) o valor econômico do bem:

Já de pronto cabe salientar que, muito embora a concepção geral seja a de que o Princípio da Insignificância somente se condiciona à dimensão econômica ou patrimonial do

⁹⁹ Cf. BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁰⁰ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 2-3.

bem alvo da conduta lesiva contra o patrimônio, a possibilidade da incidência do princípio vai além da consideração de apenas essa dimensão, levando-se igualmente em conta outros fatores como os que serão vistos *a posteriori*.

Esse critério do valor financeiro do bem somente será sopesado nas condutas ofensivas a bens jurídicos que envolvam delitos contra o patrimônio, mais precisamente, o furto, e crimes contra a ordem tributária, incluindo-se nestes últimos o descaminho, uma vez que, nesses casos, é possível mensurar a proporção da lesão causada a bem jurídico penal, pelo valor avaliado do bem subtraído, do tributo sonegado ou do tributo correspondente ao bem descaminhado, respectivamente.

Em linhas gerais, neste presente critério, considera-se, apenas, o preço avaliado do bem objeto da conduta lesiva, sendo expresso em moeda corrente, que representa riqueza, por meio de numerais.

Naturalmente, para atrair a ação do Princípio da Insignificância, o valor econômico do bem subtraído deverá ser ínfimo, irrisório, risível, pífio, patético, desimportante, desprezível, insignificante, o que, no entendimento dos Tribunais Superiores, tem sido estipulado em uma quantia menor que o salário mínimo¹⁰¹ vigente ao tempo em que a conduta foi realizada, mais precisamente, em uma quantidade de até aproximadamente 10% (dez por cento) deste.

Já no caso de tributos sonegados ou de tributos relativos a bens descaminhados, o valor necessário para suscitar a atuação do Princípio da Insignificância deverá corresponder até a quantia máxima em que o crédito do tributo é dispensado de ser inscrito em dívida ativa, ou seja, de ser cobrado pela Procuradoria da Fazenda do ente federativo lesado.

Esse valor, no caso dos tributos federais, atualmente, é determinado pelo STJ em, aproximadamente, R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e pelo STF em, aproximadamente, R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Já para a aplicação do referido entendimento aos tributos que não sejam da competência da União, “seria necessária a existência de lei estadual no mesmo sentido, até porque a arrecadação da Fazenda Nacional não se equipara a das Fazendas estaduais”, de

¹⁰¹ Para fins de referência, o salário mínimo em vigor desde o dia 01/01/2017, ano em que esta obra foi concluída, foi fixado em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais).

acordo com orientação do STJ presente no *Habeas Corpus* (HC) nº 165.003/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, julgado em 20/03/2014.¹⁰²

b) o valor sentimental do bem:

O critério do valor sentimental do bem não é outra coisa senão a carga de significados que determinado objeto carrega em si em relação a pessoa específica.

Noutras palavras, o que vale neste fator é que, portanto, deve ser considerado para o fim de constatar a adequação ou não do Princípio da Insignificância, não se trata do preço avaliado em moeda corrente do bem, mas do quanto ele representa em simbolismo, recordação, emoção ou afeto para seu proprietário em particular.

Com efeito, esse valor sentimental do objeto não deverá significar coisa alguma para outrem, apenas sendo especial para aquela pessoa, vítima da conduta, que possui forte ligação com o bem.

Atributo peculiar de um bem com significativo valor sentimental será, na maioria dos casos, a sua infungibilidade, *i.e.*, a sua característica de ser insubstituível para determinado indivíduo.

Ademais, é perceptível que, de maneira minimamente diferente do critério anterior, este serve, somente, para se ponderar sobre a aplicação ou não do Princípio da Bagatela nos casos de condutas transgressoras que envolvam a subtração de objetos, porque é, apenas, por meio deste critério que se poderá mensurar quão representativos eram para seus donos e se os eram suficientemente para obstar a presença efetiva do princípio.

Em termos práticos, para facilitar a assimilação do conceito, conforme exemplo do professor Márcio André Lopes Cavalcante, a subtração de uma simples bijuteria de preço igual a R\$ 5,00 (cinco reais), mas que pertenceu a importante familiar já falecido da vítima, consistindo em carinhosa lembrança de família, certamente, ensejaria a efetivação do Princípio da Insignificância caso fosse considerado só o risível valor monetário do bem. Todavia, como se leva em conta, também, o fator do valor sentimental dessa bijuteria, o qual se provou ser muito significativo, mostrar-se-á inadequada a incidência do princípio nessa hipótese.

¹⁰² Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 165.003-SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1293871&num_registro=201000432892&data=20140422&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

c) a condição econômica da vítima:

Aqui, neste critério, o foco se translada, também, para o sujeito vítima da conduta lesiva do agente, mais precisamente, para as condições do ofendido, mas, não a qualquer delas e, sim para as suas circunstâncias econômicas e financeiras.

É que, para tornar a apreciação do reconhecimento da aplicação ou não do Princípio da Bagatela mais justa e equânime, faz-se indispensável considerar o fator da condição econômica da vítima.

Esse critério se traduz pela capacidade financeira do ofendido perante o valor do bem, isto é, nele deve-se levar em conta a resiliência econômica da vítima quando lesada por conduta ofensiva do agente que lhe ataca o patrimônio.

Novamente, ressalta-se que, como nos anteriores critérios, principalmente no primeiro, este fator, para ser considerado, depende de que exista prática lesiva contra o patrimônio, haja vista que, para se aferir a insignificância de lesão nessa hipótese, é necessário se confrontar o valor da coisa alvejada com a capacidade pecuniária do sujeito passivo.

Assim, deve-se verificar se a situação econômica do vitimado oferece condições de este suportar facilmente a supressão de parte de seu patrimônio, caso em que, em hipótese positiva, incidiria o Princípio da Insignificância ou, em hipótese negativa, afastaria a sua aplicação.

Em resumo, para se constatar a insignificância ou significância de certa lesão causada a patrimônio, não basta olhar apenas para o valor monetário do bem alvo da conduta criminosa, mas requer-se, também, voltar-se para a condição econômica do ofendido e compará-los, para mensurar o quão representativo aquele valor significa para este, de acordo com sua capacidade financeira.

Exemplo claro é o fato da subtração de um único pão de indivíduo miserável e necessitado, que só possuía dois pães: se não se considerar a situação econômica do ofendido, o pão pode ser considerado como insignificante; contudo, levando-se em conta sua condição, de alguém que somente tem outro pão, a perda de um só já pode ser por demais significativa.

d) as condições pessoais do agente:

Quanto a este critério, o que deve ser considerado para fins da averiguação da possibilidade de admissão do Princípio da Insignificância são as condições individuais do agente causador da lesão.

Destarte, neste momento passa a se observar se a lesão efetuada contra bem jurídico penal é significativa ou insignificante a partir de condições das quais se reveste o agente quando da realização dessa conduta criminosa.

Essas condições de cunho pessoal e individual geralmente estarão associadas a cargos, funções, títulos, *etc.*, dos quais o agente estará investido e que lhe imbuirão de mais responsabilidade e seriedade no trato com a vida em sociedade do que se deles não estivesse empossado.

Significa dizer que o cometimento de delitos de qualquer natureza por indivíduos que estejam nessas condições deverá ser dotado de maior reprovabilidade, desaprovação e censura por parte do ordenamento jurídico.

Em outros termos, o Direito Penal será mais rigoroso, exigente e incompaciente com os agentes que, inculcados de condições pessoais distintas e notáveis, não as honrem, nem as respeitem.

Caso bem exemplificativo é o que se apreciou no HC nº 108.884/RS, rel. Min. Rosa Weber, 1ª Turma, julgado em 12/6/2012.¹⁰³ Nesse caso, o STF entendeu que, para impedir a adoção do Princípio da Insignificância, pode ser considerada a condição de policial militar do indivíduo que pratica conduta causadora de ofensa ínfima a bem jurídico (uso de documento falso para não pagar passagem de ônibus), uma vez que, estando sob essa circunstância diferenciada, o comportamento antijurídico se torna mais reprovável do que se não estivesse, hipótese na qual se poderia acionar aquele princípio.

e) as circunstâncias do delito:¹⁰⁴

O fator das circunstâncias do delito implica levar em consideração, para se analisar se é ou não insignificante a lesão causada por ele, todas as vicissitudes e ocorrências

¹⁰³ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 108.884-RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=2226333>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁰⁴ No tocante à nomenclatura usualmente utilizada para designar esse critério de aplicação do Princípio da Insignificância, qual seja, “as circunstâncias do delito”, com o devido respeito aos autores que a utilizam, esta terminologia nos parece equivocada. Como se trata de critério que busca avaliar a incidência do princípio no caso concreto e, conseqüentemente, a possibilidade de se considerar materialmente atípica a conduta, não há que se falar, desde logo, em “delito” quando ainda se analisará o critério, e se poderá descobri-lo como favorável à ocorrência do princípio. Desse modo, em nosso pensar, s.m.j., acreditamos ser mais apropriado o uso da denominação “as circunstâncias da conduta lesiva”.

que se sucederam quando da realização da conduta ofensiva a bem jurídico penal por intento de seu agente.

Esse critério busca avaliar se as circunstâncias em que se deram a prática lesiva, por suas peculiaridades negativas, têm força e influência suficientes para negar a aplicação do Princípio da Insignificância na situação em que ocorreram.

Normalmente, para que se logre afastar o princípio, essas peculiaridades deverão ser características infames, que impõem uma maior carga de reprovabilidade ao fato e que, portanto, tal qual o fator passado, exigem maior severidade e rigor da tutela jurídica penal.

São peculiaridades das circunstâncias, aptas a impossibilitar o efeito do Princípio da Insignificância, geralmente, aquelas relacionadas ao *modus operandi* da prática ofensiva, *e.g.*, a premeditação, as qualificações (circunstâncias qualificadoras), as circunstâncias agravantes (art. 61 do CP) e as causas de aumento de pena (circunstâncias majorantes), como sejam, a ação lesiva durante o repouso noturno, o abuso de confiança, a escalada, o rompimento de obstáculo, a vileza, a torpeza, a sordidez, *etc.*

Assim, condutas que sejam premeditadas ou que possuam qualificações (circunstâncias qualificadoras) e/ou circunstâncias agravantes (art. 61 do CP) e/ou causas de aumento de pena (circunstâncias majorantes), ou que tenham maior nível de “requinte” e de “sofisticação” em sua execução não serão abarcadas pelo Princípio da Bagatela, já que é imperioso ao ordenamento jurídico penal impedir e desencorajar esses comportamentos indignos.

Casos que representam esses exemplos são: a conduta em que o agente quebrou o vidro da janela e partiu a grade do estabelecimento da vítima, demonstrando maior grau de sofisticação em seu *modus operandi* (STJ. 6ª Turma. AgRg nos EDcl no REsp nº 1.377.345/MG, julgado em 03/12/2013, Dje 13/12/2013;¹⁰⁵ e a conduta de fraude realizada por intermédio de saques irregulares de contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), sendo essa prática revestida de acentuado grau de desaprovação, por ter sido praticada contra programa social do Governo, que beneficia inúmeros trabalhadores (STF. 1ª Turma. HC nº 110.845/GO, julgado em 10/4/2012).¹⁰⁶

¹⁰⁵ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg nos EDcl no REsp 1377345-MG**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1286823&num_registro=201301232657&data=20131213&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁰⁶ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 110.845-GO**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2122139>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

f) as consequências do delito:¹⁰⁷

Este último fator de cunho doutrinário para a aplicação do Princípio da Insignificância trata das consequências oriundas da conduta lesiva a objeto jurídico penal.

Em suma, o critério se debruçará sobre a análise da relevância ou irrisoriedade de determinada ofensa mediante a observância das repercussões advindas do comportamento gerador do dano.

Essas repercussões ou consequências, que podem ser de caráter social, mas são, principalmente, de viés econômico, nada mais são do que a expressão da conduta sentida pela vítima e/ou pela própria sociedade como um todo, na posterioridade do cometimento da lesão.

Como a expressão de determinada prática lesiva pode representar efeitos muito deletérios não só no momento da ação e de forma direta, mas nos períodos subsequentes e indiretamente, além de não somente para o ofendido, senão também para a sua família, para o bairro em que mora, para a comunidade de que participa e para a sociedade em geral, esse comportamento deve ser tratado pelo Direito Penal de modo mais rígido e intransigente, inclusive, inviabilizando a aplicação do Princípio da Insignificância quando, se não houvesse aqueles motivos, esse princípio poderia incidir.

De maneira exemplificada, o professor Márcio André Lopes Cavalcante leciona que a subtração de bicicleta simples, mas que era o único meio de locomoção da vítima, inclusive pelo qual esta se transportava para o trabalho, não pode merecer o benefício do Princípio da Bagatela, pois, ainda que de valor risível a bicicleta, as repercussões que o ato lesivo causou — como a impossibilidade de se locomover para o seu emprego — afetaram-na em demasia.

Outrossim, caso verídico que bem demonstra o critério em análise é o da conduta de expor à venda, na farmácia do réu, dezoito unidades de pomada para tratamento de irritação de pele, que este deveria saber se tratar de produto de crime, pois que destinadas ao Fundo Municipal de Saúde conforme etiqueta nelas aposta. Muito embora o fármaco fosse de monta insignificante, as consequências do comportamento danoso do agente atingiram um

¹⁰⁷ No tocante à nomenclatura usualmente utilizada para designar esse critério de aplicação do Princípio da Insignificância, qual seja, “as circunstâncias do delito”, com o devido respeito aos autores que a utilizam, esta terminologia nos parece equivocada. Como se trata de critério que busca avaliar a incidência do princípio no caso concreto e, conseqüentemente, a possibilidade de se considerar materialmente atípica a conduta, não há que se falar, desde logo, em “delito” quando ainda se analisará o critério, e se poderá descobri-lo como favorável à ocorrência do princípio. Desse modo, em nosso pensar, s.m.j., acreditamos ser mais apropriado o uso da denominação “as circunstâncias da conduta lesiva”.

sem-número de indivíduos carentes que necessitavam do remédio, e que, com o desvio de sua destinação, deixaram de obtê-lo, instando-se o afastamento da atuação do Princípio da Insignificância (STF. 2ª Turma. HC nº 105.963/PE, julgado em 24/4/2012).¹⁰⁸

De modo contrário, em havendo a devolução ou restituição de determinado bem anteriormente subtraído, não remanesceria, nesse caso, qualquer reflexo danoso à vítima ou à sociedade, a ensejar, por consequência, a aplicação do princípio.

6.2 CRITÉRIOS JURISPRUDENCIAIS

Quanto aos critérios provenientes da jurisprudência, ressalta-se que se trata de requisitos, ou seja, são imprescindíveis para a aplicação do Princípio da Insignificância, devendo, obrigatoriamente, estar presentes, diferentemente dos critérios doutrinários, já expostos, que consistem em fatores para serem analisados, considerados e sopesados quando da interpretação do caso concreto. Dividem-se, didaticamente, em “requisitos objetivos” — quais sejam: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada — e em “requisito subjetivo” — qual seja: (a) não habitualidade criminal do agente.

6.2.1 REQUISITOS OBJETIVOS¹⁰⁹

Os requisitos objetivos consistem em quatro vetores, balizas ou paradigmas estabelecidos pelo STF, mais especificamente pelo Ministro Celso de Mello, o decano do Tribunal, no HC nº 84.412-0/SP.¹¹⁰

¹⁰⁸ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 105.963-PE**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadornpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4498543>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁰⁹ Apesar de os requisitos jurisprudenciais serem qualificados como objetivos nesta classificação, em verdade, podem ser tratados como de natureza subjetiva, na acepção original do vocábulo, porquanto são relativos e, não absolutos. No entanto, nesta obra acadêmica, é utilizada a distinção entre requisitos objetivos e subjetivos para discriminar os requisitos que não se focam no sujeito ativo da ação lesiva, mas na própria conduta — quais sejam: (a) mínima ofensividade da **conduta**; (b) nenhuma periculosidade social da **ação**; (c) reduzido grau de reprovabilidade do **comportamento**; e (d) inexpressividade da **lesão jurídica provocada** —, do requisito subjetivo que, efetivamente, foca-se no sujeito ativo — qual seja: (a) não habitualidade criminosa do **réu**.

¹¹⁰ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 84.412-SP**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadornpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79595>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

São utilizados para orientar a decisão do exegeta, quando da interpretação de um caso concreto, acerca da aplicação ou não do Princípio da Insignificância, tendo sido adotados, em grande parte, pela jurisprudência, tanto do próprio STF, quanto do STJ.

Dessarte, conforme descreve o critério, para ser possível a aplicação plena do Princípio da Bagatela, é necessário que a conduta, também definida como “ação” e “comportamento”, e a lesão jurídica provocada por ela cumpram, de forma cumulativa e simultânea, os seguintes requisitos:

- a) mínima ofensividade da conduta;
- b) nenhuma periculosidade social da ação;
- c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e
- d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Considerável parte da doutrina penal critica esses critérios: ora, porque não há como se saber, com certeza, o que realmente denotam ou como discernir, seguramente, uns dos outros; ora, porque afirma serem eles, claramente, prolixos e tautológicos, como entende, v.g., o professor Paulo de Souza Queiroz.¹¹¹ Mesmo os julgados que os mencionam, não explicitam devidamente cada um deles, aparentando até se confundirem com eles.¹¹²

Contudo, isso não nos deve impedir, de modo algum, de dirigir uma análise mais detida e percuciente acerca desses requisitos.

Para tanto, convém que separemos os quatro critérios jurisprudenciais objetivos em agrupamentos de acordo com suas similaridades e aproximações, quais sejam, o conjunto dos requisitos que versam sobre a **conduta lesiva** e o critério que trata da **lesão causada**, tudo isso para melhor tentar elucidá-los.

Assim, para o conjunto dos requisitos que versam sobre a **conduta lesiva**, tem-se que, dos quatro requisitos, os que aludem a **conduta, ação, comportamento ou prática lesivas** a bem jurídico penal perpetrados pelo agente são:

- a) mínima ofensividade da **conduta**;
- b) nenhuma periculosidade social da **ação**; e

¹¹¹ Cf. QUEIROZ, Paulo de Souza. **Curso de direito penal**. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 89.

¹¹² Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 3.

c) reduzido grau de reprovabilidade do **comportamento**.

Cada um desses requisitos associa uma circunstância diferente à conduta, à ação e ao comportamento (que são sinônimos de conduta lesiva), quais sejam, a **ofensividade**, a **periculosidade social** e o **grau de reprovabilidade**, respectivamente.

Do mesmo modo, para o critério que trata da **lesão causada**, cuida-se de que apenas se refere a **lesão, ofensa ou dano jurídicos provocados** pela conduta nociva do agente, ou seja:

d) inexpressividade da **lesão jurídica provocada**.

Mais especificamente no conjunto dos requisitos que versam sobre a **conduta lesiva**, verifica-se que, dos três critérios, apenas dois exigem que suas circunstâncias respectivas sejam de **patamar pequeno ou diminuto**, quais sejam:

a) **mínima** ofensividade da conduta; e

c) **reduzido** grau de reprovabilidade do comportamento.

Até porque as circunstâncias da ofensividade e do grau de reprovabilidade já estão pressupostas na própria definição da conduta lesiva, porque esta é, exatamente, ofensiva a bem jurídico tutelado e, justamente, reprovável, uma vez que é ilícita ou antijurídica. Torna-se, assim, inviável pretender-se que, para fins de incidência do Princípio da Insignificância, essas circunstâncias simplesmente não existam.

Já o outro critério desse conjunto, exige a **total ausência** de sua circunstância correspondente:

b) **nenhuma** periculosidade social da ação.

Até porque a circunstância da periculosidade social não está implícita no conceito da conduta lesiva, sendo plenamente possível que se exija a inexistência de periclitacão ou perigo para a sociedade, para o efeito de se aplicar o Princípio da Insignificância.

Do mesmo modo, cuida-se que, do critério que trata da **lesão causada**, como este é inerente à conceituação da conduta lesiva, somente é viável exigir-se que seja de **patamar pequeno ou diminuto**:

d) **inexpressividade** da lesão jurídica provocada.

Desse modo, depois de todo o exposto, é possível se tecer algumas conclusões acerca do uso dos critérios jurisprudenciais objetivos para a verificação da possibilidade de incidência ou não do Princípio da Insignificância sobre determinado caso concreto. São elas:

1. para a aplicação do Princípio da Insignificância, é indispensável que se examine tanto a conduta lesiva praticada pelo agente, quanto a lesão causada por ela no bem jurídico penalmente protegido;
2. dos três requisitos que versam sobre a conduta lesiva, cada qual tratando de uma circunstância, apenas os requisitos “mínima ofensividade da conduta” e “reduzido grau de reprovabilidade do comportamento” exigem que suas circunstâncias correspondentes, “ofensividade” e “grau de reprovabilidade”, respectivamente, sejam de patamar pequeno ou diminuto;
3. dos três requisitos que versam sobre a conduta lesiva, cada qual tratando de uma circunstância, apenas o requisito “nenhuma periculosidade social da ação” exige total ausência de sua circunstância correspondente, “periculosidade social”; e
4. do requisito que versa sobre a lesão causada, exige-se, apenas, que esta seja de patamar pequeno ou diminuto.

Isto posto, cabe, agora, explicitar o que, aproximadamente, cada critério, individualmente, busca delinear, não antes, porém, de se ter a noção clara de que todos eles são altamente subjetivos e relativos e de que, por isso mesmo, podem originar inúmeras interpretações, por vezes até contraditórias, sem que isto retire a legitimidade de cada uma.

Em detalhes:

a) mínima ofensividade da conduta:

Como já analisado, atine à conduta lesiva, exigindo que sua circunstância de ofensividade seja de patamar pequeno ou diminuto.

Significa que o comportamento deve ser minimamente agressivo, hostil ou violento, com diminuta capacidade de produzir danos consideráveis. Em outras palavras, a

aptidão da prática para lesar ou lesionar bens jurídicos penais, *i.e.*, sua capacidade ofensiva, deve ser irrisória ou desprezível para poder atrair a atuação do Princípio da Insignificância.

b) nenhuma periculosidade social da ação:

Como já visto, refere-se à conduta lesiva, demandando que sua circunstância de periculosidade social seja totalmente ausente.

Postula que, para que se mereça a incidência do Princípio da Insignificância, a ação lesiva do agente contra bem jurídico penalmente tutelado não pode gerar qualquer repercussão perigosa para a sociedade, ou seja, essa prática ofensiva não pode representar risco, perigo ou ameaça à coletividade.

c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento:

Como já abordado, trata da conduta lesiva, reclamando que sua circunstância de grau de reprovabilidade seja de patamar pequeno ou diminuto.

Apregoa que é imprescindível que o comportamento seja minimamente reprovável para o fim de lograr o benefício do Princípio da Insignificância. Em outros termos, práticas detentoras de grande desaprovação ou dotadas de acentuada censura por parte do ordenamento jurídico ou, mesmo, da sociedade não fazem por merecer o princípio.

d) inexpressividade da lesão jurídica provocada:

Como já exposto, concerne à lesão causada, reivindicando que essa seja de patamar pequeno ou diminuto.

Assevera que a lesão jurídica provocada, isto é, o dano gerado a objeto juridicamente protegido, não pode ser de magnitude expressiva, devendo ser ínfima, desprezível ou escassa para que se pretenda a adoção do Princípio da Insignificância.

6.2.2 REQUISITO SUBJETIVO

Quanto ao requisito subjetivo para a ponderação da incidência ou não do Princípio da Bagatela, cuida-se de tese desenvolvida pela Egrégia Quinta Turma do STJ, que enuncia

que, para além dos requisitos de aspecto objetivo, já expostos, deve estar presente certo requisito fundado na figura do sujeito ativo da conduta, qual seja, o requisito da:

a) não habitualidade criminal do réu.

Logo, intuitivamente, para que o requisito subjetivo esteja presente, o réu não poderá ser criminoso contumaz ou reincidente.^{113 114}

Tal critério tem por propósito evitar que condutas individualmente desprezíveis, abrangidas pelo Princípio da Insignificância, tornem-se reiteradas, passando a representar, no todo, uma substancial ofensa ao ordenamento jurídico.

Além disso, busca evitar que indivíduos se aproveitem do Princípio da Insignificância de forma torpe e calculada, na qual os agentes cometem ínfimas condutas, porém com “contumácia”, esperando que cada uma delas seja alcançada por aquele princípio.

De modo exemplificativo, cita-se julgado nesse mesmo sentido, no qual se esclarece que, caso o agente já responda por outros inquéritos policiais, ações penais ou tenha contra si condenações criminais, ele não será beneficiado pela aplicação do Princípio da Insignificância, por lhe faltar o cumprimento do requisito subjetivo (HC nº 260.375/SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013).¹¹⁵

6.2.3 ORIENTAÇÃO INOVADORA DO STF

A mais recente orientação do STF quanto aos critérios para admissão da aplicação do Princípio da Insignificância, no caso específico da ocorrência de reincidência criminal, se

¹¹³ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 5.

¹¹⁴ Embora, rigorosamente falando, haja uma nítida distinção entre a “contumácia” e a “reincidência”, estando apenas esta última vinculada ao trânsito em julgado da condenação, tanto o STF quanto o STJ não os distinguem no que se refere à inaplicabilidade do Princípio da Insignificância nesses dois casos. Vide, por exemplo o HC nº 122.030/MG AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2014: “A informação incontroversa de que o paciente é um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva obsta a aplicação do princípio da insignificância, na linha da pacífica jurisprudência contemporânea da Corte, ainda que, formalmente, não se possa reconhecer, na espécie, a existência da reincidência.” Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ag Reg no HC nº 122.030-MG**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6588750>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹¹⁵ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 260.375-SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1264151&num_registro=201202522840&data=20130923&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

mostrou inédita e inovadora, rompendo com o entendimento anterior, este já exposto previamente, e construindo uma nova interpretação.

Isso sucedeu em sede do HC nº 123.108/MG, de 3 de agosto de 2015, sobretudo por intento do Min. Luís Roberto Barroso.

Conforme anotado pelo Min. Luís Roberto Barroso:

Pois bem: no decorrer da votação, a maioria dos membros da Corte manifestou-se favoravelmente ao acolhimento de parte da tese 1 (relativamente à reincidência) e de parte da tese 2 (quanto ao regime aberto). Nem todos, porém, se pronunciaram de forma conclusiva quanto às hipóteses de crime qualificado (parte da tese 1), à possibilidade de adoção de prisão domiciliar (parte final da tese 2) e de substituição da pena privativa de liberdade (tese 3). De modo que a maioria dos Ministros do Tribunal entendeu expressamente que a insignificância não é automaticamente excluída pela reincidência, o que depende de justificativa à luz das circunstâncias do caso; e que, nas hipóteses de exclusão do princípio da insignificância pela reincidência, é possível a aplicação de regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade, já que o regime semiaberto seria excessivo.¹¹⁶

Com isso, haver a condição da reincidência não significa, prontamente, que a aplicação do Princípio da Insignificância será afastada, mas, apenas, que estará condicionada, essencialmente, ao exame das circunstâncias específicas de cada caso concreto, isto é, à análise da casuística.

¹¹⁶ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 123.108-MG**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10175198>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

7 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM OUTROS RAMOS DO DIREITO

“Consultemos, pois, o coração humano; acharemos nele os princípios fundamentais do direito de punir.”¹¹⁷

A fim de complementar a presente obra acadêmica, e ampliar as possibilidades de aprendizagem do Princípio da Insignificância, cabe realizar, aqui, certa divagação acerca da incidência do princípio, que é objeto desta pesquisa, em diversas disciplinas jurídicas que não o Direito Penal, tais como o Direito Tributário, o Direito Administrativo, o Direito Ambiental, o Direito Autoral, o Direito Militar e, também, o Direito das Comunicações.

7.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO TRIBUTÁRIO

A disciplina do Direito Tributário é o ramo do ordenamento jurídico em que mais se verifica a ocorrência do Princípio da Insignificância, à parte o Direito Penal.

Na grande maioria das vezes, esse princípio costuma ser avaliado, pela jurisprudência, no crime tributário de descaminho, mas, também, há inúmeros casos dedicados a analisar a possibilidade da incidência do princípio nos crimes de sonegação de tributos, de apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária, e de contrabando.

Na visão da doutrina, a aproximação entre o Princípio da Bagatela e o Direito Tributário é inequívoca, repercutindo não somente na jurisprudência, como, também, na legislação.

Nesse sentido é o pensamento de Fernando Capez:

Na hipótese de crime de descaminho de bens, serão arquivados os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por força do inciso II do art. 1º da Portaria MF nº 75/2012, que determina o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00. Assim, no caso de o débito tributário e a multa não excederem a esse valor, a Fazenda Pública está autorizada a se recusar a efetuar a cobrança em juízo, sob o argumento de que a irrisória quantia não compensa a instauração de um executivo

¹¹⁷ Cf. BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

fiscal, o que levou o Supremo Tribunal Federal a considerar atípico o fato, por influxo do princípio da insignificância (STF, 2ª Turma, HC 96.374/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31-3-2009).¹¹⁸

Da mesma forma, o princípio é vislumbrado exaustivamente na jurisprudência envolvendo o Direito Tributário, ora sendo aplicado, ora não.

Desse modo, expomos as mais recentes e representativas decisões do STF e do STJ, julgadas todas desde 1º de janeiro de 2016,¹¹⁹ que tratam do **Princípio da Insignificância e os crimes tributários**, indicando se esse princípio foi ou não aplicado em cada caso específico.

STF:

- ✓ **Aplicado** ao descaminho, apesar da suposta prática, em três dias distintos, do delito, cujas mercadorias apreendidas e perdidas em favor da Fazenda Pública foram avaliadas em R\$ 253,31, R\$ 174,90 e R\$ 96,83, totalizando R\$ 262,53. (HC 130453, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)
- ✓ **Aplicado** ao descaminho, em que o valor do tributo foi inferior a vinte mil reais. (HC 127173, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 28-04-2017 PUBLIC 02-05-2017)
- ✗ **Não aplicado** ao descaminho, havendo contumácia delitiva cabalmente demonstrada e atingido o montante de R\$ 57.978,89 reais a soma dos tributos elididos pelo agravante. (HC 144862 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 10/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25-10-2017 PUBLIC 26-10-2017)
- ✗ **Não aplicado** à sonegação de Imposto de Renda retido na fonte incidente sobre rendimentos de trabalho assalariado, além do que o total do tributo devido “atingiu o valor de R\$ 35.788,11, atualizados até 31/08/2011”. (HC 134982 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 06-02-2017 PUBLIC 07-02-2017)

¹¹⁸ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 30.

¹¹⁹ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e do STJ (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

- ✖ **Não aplicado** ao descaminho, em razão de haver ingressado em território nacional com equipamentos eletrônicos de origem estrangeira desacompanhados de regular documentação de regularização, sendo o tributo devido no importe de R\$ 15.960,63 (quinze mil novecentos e sessenta reais e sessenta e três centavos), além do que o paciente teria falsificado notas fiscais para vender as mercadorias no estabelecimento comercial do qual é administrador. (HC 122348 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016)
- ✖ **Não aplicado** ao descaminho, por, no exercício de atividade comercial, expor à venda mercadorias de procedência estrangeira, sem a comprovação do pagamento dos tributos devidos da regular importação, estimados em R\$ 12.005,00 (doze mil e cinco reais), sendo o paciente contumaz na prática desse delito. (HC 129149 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 08-11-2016 PUBLIC 09-11-2016)
- ✖ **Não aplicado** ao contrabando ou descaminho de cigarros. (HC 131205, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 21-09-2016 PUBLIC 22-09-2016)
- ✖ **Não aplicado** à apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária. (RHC 132706 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016).

STJ:

- ✓ **Aplicado** à apropriação indébita, em que o tributo elidido foi inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (REsp 1419836/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017)
- ✓ **Aplicado** ao contrabando de medicamento para uso próprio, avaliado em R\$ 30,00 (trinta reais). (AgRg no REsp 1572314/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017)
- ✓ **Aplicado** ao descaminho, em que o valor do tributo elidido foi de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (RHC 77.511/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 22/11/2016)¹²⁰

¹²⁰ Existe, inclusive, nesse sentido, decisão proferida pelo STJ na sistemática de resolução de recursos repetitivos: “DESCAMINHO. Incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.” (REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009). Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.112.748-TO**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=911258&num_registro=200900566326&data=20091013&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

- ✖ **Não aplicado** à apropriação indébita previdenciária, em que o valor do tributo elidido foi superior a R\$ 10.000,00. (AgRg no REsp 1477556/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 18/09/2017)
- ✖ **Não aplicado ao** descaminho, devido à conduta reiterada. (AgRg no AREsp 615.266/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017)
- ✖ **Não aplicado** ao descaminho, em que o valor do tributo elidido foi superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (AgRg no REsp 1683733/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 20/09/2017)
- ✖ **Não aplicado** à importação clandestina de medicamentos. (AgRg no REsp 1500691/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 26/10/2016)
- ✖ **Não aplicado** ao contrabando. (AgRg no REsp 1578364/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016).

7.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO ADMINISTRATIVO¹²¹

Também no Direito Administrativo pode-se verificar a ocorrência do Princípio da Insignificância.

A possível incidência do princípio no âmbito do Direito Administrativo, na jurisprudência, está, usualmente, associada aos crimes contra a Administração Pública, notadamente, ao crime de dano ao patrimônio público.

Ainda que a jurisprudência e a doutrina sejam relativamente escassas quanto a esse tema, a aproximação entre o princípio e a disciplina jurídica é incontroversa.

Desse modo, expomos, a seguir, a mais recente e representativa decisão do STJ, julgada em junho de 2016,¹²² que trata do **Princípio da Insignificância e os crimes contra a Administração Pública**, pela qual, naquele caso específico, esse princípio não foi aplicado.

¹²¹ Exatamente no dia 27/11/2017, dia em que foi apresentada a presente monografia à banca examinadora, foi, também, publicada, no DJE, a Súmula STJ nº 599, de seguinte teor: “O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública”. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹²² A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

STJ:

- ✖ **Não aplicado** nas hipóteses de dano qualificado, quando o prejuízo ao patrimônio público atingir outros bens de relevância social e tornar evidente o elevado grau de periculosidade social da ação e de reprovabilidade da conduta do agente. (HC 324550/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, Julgado em 16/06/2016, DJE 28/06/2016).

7.3 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO AMBIENTAL

É sobre o ramo jurídico do Direito Ambiental que o Princípio da Insignificância tem seu segundo maior grau de incidência em relação às outras disciplinas do Direito, à parte o Direito Penal.

O princípio costuma ser objeto de exame, pela jurisprudência, notadamente nos crimes relativos à pesca ou ao seu transporte.

Na doutrina especializada, notadamente, na obra do professor Fernando Capez, já se admite o contato entre o Princípio da Insignificância e o Direito Ambiental, como se vê no seguinte trecho:

Há, finalmente, julgado da Suprema Corte no sentido de que, em matéria ambiental, surgindo a insignificância do ato em razão do bem protegido, impõe-se a absolvição do acusado (STF, Tribunal Pleno, AP 439/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12-6-2008). De forma contrária, já se decidiu que “a preservação ambiental deve ser feita de forma preventiva e repressiva, em benefício de próximas gerações, sendo intolerável a prática reiterada de pequenas ações contra o meio ambiente, que, se consentida, pode resultar na sua inteira destruição e em danos irreversíveis” (TRF, 1ª Região, ACR 2003.34.00.019634-0/DF, 3ª Turma, Rel. Des. Olindo Menezes, j. 14-2-2006).¹²³

No atinente à jurisprudência, também se constata que a aproximação entre os dois institutos é assunto prolífico e fecundo.

Desse modo, expomos as mais recentes e representativas decisões do STF e do STJ, julgadas todas desde 1º de janeiro de 2016,¹²⁴ que tratam do **Princípio da**

¹²³ Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 30.

¹²⁴ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)”

Insignificância e os crimes ambientais, indicando se esse princípio foi ou não aplicado em cada caso concreto.

STF:

- ✖ **Não aplicado** à pesca de peixes em grande quantidade, realizada em local proibido e por meio da utilização de aparelhos, petrechos, técnicas e métodos não permitidos, além da existência de registros criminais pretéritos, bem como de relatos de que o paciente foi surpreendido, por diversas vezes, pescando ou tentando pescar em área proibida. (HC 135404, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 07/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 01-08-2017 PUBLIC 02-08-2017)
- ✖ **Não aplicado** à pesca em pleno defeso, utilizando-se de redes de aproximadamente 70 (setenta) metros. (RHC 125566, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 26/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 25-11-2016 PUBLIC 28-11-2016).

STJ:

- ✓ **Aplicado** à pesca de 5 (cinco) espécimes, totalizando 1 kg (um quilo) de peixe, mediante a utilização de petrecho não permitido. (AgRg no HC 313815/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017)
- ✓ **Aplicado** à pesca de 1 (um) bagre, devolvido ao rio posteriormente. (REsp 1409051/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 28/04/2017)
- ✓ **Aplicado** à pesca em local proibido (unidade de conservação), porquanto não apreendido nenhum peixe. (RHC 71380/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 30/06/2016)
- ✖ **Não aplicado** ao ato de pesca em período de defeso. (AgRg no REsp 1674976/MT, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017)
- ✖ **Não aplicado** à pesca não autorizada de aproximadamente 60 (sessenta) kg de pescado dentro de Unidade de Conservação Federal de Uso Sustentável. (AgRg no RHC 55.689/RO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017)

(<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>)

(http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016. e

- ✖ **Não aplicado** à pesca predatória de 25 (vinte e cinco) kg de peixe em reserva indígena, com finalidade comercial. (AgRg no REsp 1675013/RO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 18/09/2017)
- ✖ **Não aplicado** à pesca praticada com rede tipo feiticeira, de malha 120 mm, com aproximadamente 160 m. (AgRg no REsp 1651092/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017)
- ✖ **Não aplicado** à pesca praticada, na quantidade de 13 kg de peixe, com petrechos proibidos. (AgRg no REsp 1574617/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 06/04/2017)
- ✖ **Não aplicado** à pesca praticada em área proibida, por meio da utilização de rede de arrasto. (AgRg no REsp 1489798/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 23/03/2017)
- ✖ **Não aplicado** ao transporte de 7 kg de pesca proibida. (RHC 60419/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016).

7.4 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO AUTORAL

Muito embora não possa aparentar, a matéria do Princípio da Insignificância, notoriamente associada ao Direito Público (v.g., Direito Penal, Tributário e Ambiental), se irradia, até mesmo, sobre o âmbito do Direito Privado, mais precisamente sobre o Direito Civil e, mais ainda, sobre o Direito Autoral.

A possibilidade de incidência do princípio, geralmente, é examinada no bojo dos crimes de violação de direitos autorais, como a “pirataria”, como é mais conhecido.

Como o tema do Direito Autoral e a aplicação do Princípio da Insignificância é relativamente escasso, tanto na dogmática da doutrina especializada, quanto na jurisprudência dos tribunais, não se veem tantos estudos ou análises envolvendo os dois, tampouco decisões judiciais em grande quantidade deliberando sobre eles.

Ainda assim, a jurisprudência reconhece a correlação entre o princípio e a disciplina jurídica, sendo inegável a aproximação entre eles.

Desse modo, expomos as mais recentes e representativas decisões do STF e do STJ, julgadas todas desde 1º de janeiro de 2016,¹²⁵ que tratam do **Princípio da**

¹²⁵ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o

Insignificância e os crimes de violação de direitos autorais, pelas quais, naqueles casos concretos, esse princípio não foi aplicado.

STF:

- ✱ **Não aplicado** à violação de direito autoral, quando a quantidade de CDs e DVDs apreendidos não evidencia, de forma segura, a ausência de periculosidade social da ação. (HC 126731, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 18/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 16-10-2017 PUBLIC 17-10-2017).

STJ:

- ✱ **Não aplicado** à violação dos direitos autorais. (AgRg no AREsp 564077/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 31/08/2017).

7.5 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO MILITAR

Ademais, é possível se constatar que, no Direito Militar, mormente, em seu sub-ramo do Direito Penal Militar, permeia a figura do Princípio da Insignificância.

A análise da aplicação ou não do princípio, usualmente, está vinculada aos crimes militares, especificamente, ao crime de posse de entorpecentes em local da administração militar e ao crime de furto praticado por agente militar no interior de organização militar.

Quanto a esse assunto, também se observa que não é muito fértil em termos de estudos da doutrina especializada e de jurisprudência dos tribunais.

Mesmo com isso, os Tribunais Superiores, nos poucos julgados em que se debruçam, confirmam a aproximação entre o Princípio da Bagatela e o Direito Militar.

Desse modo, expomos as mais recentes e representativas decisões do STF, julgadas todas desde 1º de janeiro de 2016,¹²⁶ que tratam do **Princípio da Insignificância e os crimes militares**, pelas quais, naqueles casos específicos, esse princípio não foi aplicado.

critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

¹²⁶ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o

STF:

- ✖ **Não aplicado** à posse de entorpecente, em local sujeito à administração militar (art. 290, CPM). (ARE 865872 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 01/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)
- ✖ **Não aplicado** ao furto praticado por militar no interior de organização militar. (HC 135674, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-218 DIVULG 11-10-2016 PUBLIC 13-10-2016).

7.6 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO DAS COMUNICAÇÕES

Por fim, vislumbra-se que o Princípio da Insignificância também alcança a disciplina jurídica do Direito das Comunicações.

Normalmente, o benefício do princípio é pleiteado e discutido sobre o cometimento de crimes de desenvolvimento de atividades clandestinas de telecomunicação de radiodifusão e de crimes de exploração de serviço de comunicação multimídia sem autorização.

Por se tratarem de assuntos muito remotos, os especialistas da doutrina e a jurisprudência não se detiveram muito sobre eles, havendo certa carência de material sobre a matéria.

Nada obstante isso, é certa a existência de contato e aproximação entre o Princípio da Bagatela e o ramo jurídico do Direito das Comunicações.

Desse modo, expomos as mais recentes e representativas decisões do STF e STJ, julgadas todas desde 1º de janeiro de 2016,¹²⁷ que tratam do **Princípio da Insignificância e os crimes de telecomunicações**, pelas quais, naqueles casos examinados, esse princípio não foi aplicado.

critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

¹²⁷ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

STF:

- ✖ **Não aplicado** ao desenvolvimento de atividades clandestinas de telecomunicação, pela operação de suposta rádio clandestina com potência de irradiação suficiente para prejudicar ou mesmo impedir o funcionamento regular dos serviços de comunicação autorizados e licenciados pela ANATEL. (HC 142730, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-212 DIVULG 18-09-2017 PUBLIC 19-09-2017)
- ✖ **Não aplicado** à exploração de serviço de comunicação multimídia sem autorização do Poder Público, notadamente em razão da quantidade de usuários, do número de serviços disponibilizados e da modalidade de serviço especial, regulado e controlado. (HC 130786, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 07/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 15-06-2016 PUBLIC 16-06-2016).

STJ:

- ✖ **Não aplicado** à atividade clandestina de telecomunicação de radiofusão. (AgRg no AREsp 1012489/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2017, DJe 22/09/2017).

PARTE II: FONTES JURÍDICAS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

“O ponto de partida da história da pena coincide com o ponto de partida da história da humanidade.”¹²⁸

¹²⁸ Cf. LISZT, Franz von. **Tratado de direito penal alemão**. t. 1. Campinas: Russel, 2003. p. 74.

8 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA JURISPRUDÊNCIA

“Para Marcel Nast, Professor da Universidade de Estrasburgo, ‘a Jurisprudência possui, na atualidade, três funções muito nítidas, que se desenvolveram lentamente: uma função um tanto automática de aplicar a lei; uma função de adaptação, consistente em pôr a lei em harmonia com as ideias contemporâneas e as necessidades modernas; e uma função criadora, destinada a preencher as lacunas da lei.’”¹²⁹

Neste capítulo, à guisa de identificar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, principiaremos a tratar desse princípio à luz de como se conforma nas decisões e entendimentos comuns e majoritários dos principais tribunais do Brasil e das cortes judiciais estrangeiras.

8.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Sobre a jurisprudência brasileira e como ela se comporta quanto ao Princípio da Insignificância, o professor Guilherme de Souza Nucci, introduzindo o tema, nos ensina:

Na jurisprudência, embora o assunto continue levando os tribunais a duas posições (aceitação da insignificância para absolver o réu; não aceitação por inexistir no ordenamento jurídico), tem prevalecido a primeira, vale dizer, é possível se considerar atípico (materialmente) o crime de bagatela, desde que respeitados os seus requisitos. Esta posição já foi admitida inclusive nos Tribunais Superiores, como o STF e o STJ.¹³⁰

Desse modo, é possível perceber que os Tribunais têm acatado a tese do princípio, no entanto, não de forma absoluta e sem ressalvas, havendo casos em que sua incidência é aceita, e outros em que é rejeitada, tudo de acordo com as peculiaridades e as circunstâncias específicas de cada caso.

E é, precisamente, ao estudo das divergências e convergências dos entendimentos dos nossos tribunais que se dedica este subcapítulo.

¹²⁹ “Cf. MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 146.

¹³⁰ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte geral. São Paulo: Forense, 2016. p. 348.

Assim, com o escopo de apresentar as diversas orientações dos nossos Tribunais Superiores — STF e STJ —, pretendemos aduzi-las utilizando-nos das mais recentes e representativas decisões judiciais a partir da matéria de que tratam, ou seja, discriminando-as pelos crimes sobre os quais se debruçam e apreciam a possibilidade de aplicação ou não do Princípio da Insignificância.

Com efeito, a análise da jurisprudência que será realizada neste capítulo contará com julgados coligidos desde 1º de janeiro de 2016,¹³¹ que versam sobre matéria estritamente penal — uma vez que já foram colacionadas decisões acerca de matérias não estritamente penais no capítulo prévio —, e que serão divididos conforme sua procedência, seja do STF, seja do STJ.

Além disso, os julgados serão separados com base no delito que envolvem, sendo categorizados em: (a) crime de furto; (b) crime de moeda falsa; (c) crimes de violência ou ameaça; (d) crime de tráfico de entorpecentes; e (e) outros crimes, indicando, ainda, se o Princípio da Insignificância foi ou não aplicado em cada caso examinado.

Antecipa-se que, nas hipóteses de **conduta ofensiva acompanhada de uma qualificação (circunstância qualificadora) ou de uma circunstância agravante (art. 61 do CP) ou de uma causa de aumento de pena (circunstância majorante)**, previstas em lei, os Tribunais Superiores são quase unânicos em negar-lhes a aplicação do Princípio da Insignificância, pois que a presença dessas circunstâncias, presumivelmente, denota premeditação, “sofisticação” e “requinte” na execução da prática lesiva, além de maior grau de reprovabilidade, características essas nitidamente incompatíveis com o princípio.

Ademais, nos casos em que é observado que **a conduta lesiva atinge outros bens jurídicos que não apenas o patrimônio privado alvejado** — *e.g.*, o patrimônio público, a fé pública, a saúde pública, a incolumidade pública, a integridade física, a integridade psíquica, a segurança pública, a administração pública, *etc.* —; é praticamente certo que não será aplicado o Princípio da Insignificância naquele caso específico, como teremos oportunidade de verificar mais adiante, porquanto, nessas situações, presumidamente, ao se atingir mais de um

¹³¹ A pesquisa jurisprudencial que se segue foi feita diretamente nos sites do STF (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>) e do STJ (<http://www.stj.jus.br/SCON/>), tendo sido também empregada a ferramenta “Pesquisa(s) Pronta(s)” (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>) e (http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp), respectivamente, adotando-se, em todos os casos, o critério de pesquisa “Princípio da Insignificância” e retroagindo-se aos acórdãos proferidos desde 1º de janeiro de 2016.

objeto jurídico, ou objetos jurídicos que contemplam toda a sociedade, transcende-se o nível da mera insignificância.

Outrossim, nas situações em que o **comportamento ofensivo lesa bem jurídico que seja patrimônio privado de valor não insignificante**, isto é, não igual ou inferior a 10% (dez por cento) do salário mínimo¹³² em vigor ao tempo da ação, percebe-se que os Tribunais Superiores não têm acolhido a tese de aplicação do princípio, tudo porque, nesses casos, as circunstâncias práticas extrapolam o âmbito de incidência e as possibilidades do Princípio da Insignificância. O que pode ocorrer, especificamente no caso do crime de furto, é a admissão da figura do furto privilegiado ou furto mínimo, admitindo-se a presença do privilégio (circunstância privilegiadora) pela primariedade do agente e pelo pequeno valor da coisa furtada, caso haja primariedade e o valor do bem furtado seja igual ou inferior ao salário mínimo vigente ao tempo da conduta.

Para além disso, nas conjecturas em que o **comportamento lesivo alcança bem jurídico que seja patrimônio particular de valor insignificante, sem reiteração de conduta**, ou seja, de preço igual ou inferior a 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo da prática sem haver reiteração de conduta — reincidência geral ou específica, contumácia ou maus antecedentes criminais —, nota-se que a jurisprudência aceita, sem tergiversar, a atuação do Princípio da Insignificância, porquanto se trata de situação modelo, padrão, paradigmática, por excelência abrangida pelo princípio, estando perfeitamente inserida em seu âmbito possível de aplicação.

Já nas ocorrências em que a **ação ofensiva alveja bem jurídico que seja patrimônio privado de valor insignificante, com reiteração de conduta**, *i.e.*, de preço igual ou inferior a 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo da prática, porém com reiteração de conduta — reincidência geral (não específica), contumácia ou maus antecedentes criminais —, constata-se que, tradicionalmente, o entendimento geral era de que não cabia a aplicação do princípio. Contudo, ultimamente, com o advento de nova tese jurídica do STF sobre a reincidência, a ser apresentada na sequência, a orientação passou a ser de que a incidência do Princípio da Insignificância dependerá das circunstâncias de cada caso concreto — ou seja, da casuística —, estando condicionada a este caso.

Por fim, nas vicissitudes em que a **prática lesiva envolve bem jurídico que seja patrimônio privado de valor insignificante, mas com reincidência específica**, geralmente,

¹³² Para fins de referência, o salário mínimo em vigor desde o dia 01/01/2017, ano em que esta obra foi concluída, está fixado em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais).

apura-se que as Cortes têm afastado a ocorrência do princípio, sobretudo porque o fenômeno da reiteração em uma mesma conduta ofensiva não condiz com os preceitos postulados pelo Princípio da Insignificância, além do que, se assim não fosse, poderia encorajar estratégias visando ao cometimento dos mesmos delitos “insignificantes” com habitualidade.

Ressalta-se, por oportuno, que nada impede que, apesar da orientação de um Tribunal ser majoritariamente inclinada a uma posição determinada, existam decisões com entendimentos diversos ou, mesmo, contrários à ideologia então anteriormente fixada.

STF:

Tese Jurídica sobre a Reincidência:

HC 123108 / HC 123734 / HC 123533 - A reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto; II - Na hipótese de o juiz da causa considerar penal ou socialmente indesejável a aplicação do princípio da insignificância por furto, em situações em que tal enquadramento seja cogitável, eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, “c”, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade.¹³³

É importante observar que, muito embora a ocorrência do fenômeno da reincidência tenha instigado os tribunais a negar a aplicação do benefício do Princípio da Insignificância, essa situação aparenta estar se revertendo, haja vista que, em últimas decisões, o STF, principalmente, passou a considerar que a característica da reincidência, por si só, não tem o condão de impedir a utilização do princípio, sendo necessário que o juiz da causa avalie as condições específicas do caso concreto, para lhe aferir a viabilidade de aplicação. Isso representou maior relativização do princípio e, conseqüentemente, maior adequação deste à realidade social inconstante e errática, a qual o ordenamento jurídico não consegue acompanhar de perto.

Princípio da Insignificância e o Crime de Furto:

¹³³ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Teses jurídicas**: teses de outros processos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioTese.asp?tipo=TOP&tese=4820>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

- ✓ **Aplicado** ao furto simples de um botijão de gás usado, avaliado em R\$ 80,00 (oitenta reais), restituído à vítima, não estando caracterizada a habitualidade delitiva específica em delitos patrimoniais. (RHC 140017, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-140 DIVULG 26-06-2017 PUBLIC 27-06-2017)
- ✓ **Aplicado** ao furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais), ainda que constasse nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio. (HC 138697, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 16/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 29-05-2017 PUBLIC 30-05-2017)
- ✓ **Aplicado** ao furto, pela tentativa de subtrair 12 barras de chocolate de um supermercado, avaliadas num total de R\$ 54,28 (cinquenta e quatro reais e vinte e oito centavos), ainda que constassem nos autos registros anteriores da prática de delitos. (HC 137422, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 05-04-2017 PUBLIC 06-04-2017)
- ✓ **Aplicado** ao furto em detrimento de estabelecimento comercial, no período noturno, de 2 (duas) barras de ferro “viga G”, avaliadas em R\$ 160,00 (cento e sessenta reais), restituídas à vítima, sendo o paciente primário, não costumeiro na prática de crimes contra o patrimônio. (HC 136896, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 17-02-2017 PUBLIC 20-02-2017)
- ✗ **Não aplicado** ao furto de 10 tubos PVC, marca Tigre de 100mm de 3 metros cada, avaliados em R\$ 120,00, quando o paciente ostenta, em sua folha de antecedentes, várias ocorrências pelo mesmo crime de furto. (HC 123199 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 17/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 10-03-2017 PUBLIC 13-03-2017)
- ✗ **Não aplicado** à tentativa de furto de celular e carregador de celular avaliados em R\$ 274,00, sendo o paciente reincidente na prática de furto tentado. (HC 135317, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017)
- ✗ **Não aplicado** à subtração de aparelho celular, avaliado em R\$ 72,00 (setenta e dois reais), sendo que o paciente registrava uma série de condenações e antecedentes. (HC 126174 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 26/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-092 DIVULG 06-05-2016 PUBLIC 09-05-2016).

Quanto à aplicação do princípio pelo STF nos crimes de furto, verifica-se que, se o bem subtraído é de valor insignificante, porém o agente é reincidente ou contumaz, não se admitia; contudo, nos últimos julgados, é perceptível que o Tribunal passou a aceitá-la, se o preço do bem é insignificante, ainda que o agente seja reincidente, neste caso na modalidade geral (reincidente não específico).

Princípio da Insignificância e o Crime de Moeda Falsa:

- ✖ **Não aplicado** à circulação de moeda falsa. (HC 126285, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 13/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-206 DIVULG 26-09-2016 PUBLIC 27-09-2016).

No que se refere à aplicação do princípio pelo STF nos crimes de moeda falsa, nota-se que o Tribunal não a admite, sobretudo por causa das consequências do delito para a sociedade, do seu alto grau de reprovabilidade e da afetação do bem jurídico penal da fé pública e da regular circulação da moeda, independentemente de seu valor.

Princípio da Insignificância e os Crimes de Violência ou Ameaça:

- ✖ **Não aplicado** às vias de fato cometida no âmbito familiar contra a mulher. (HC 141594 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-140 DIVULG 26-06-2017 PUBLIC 27-06-2017)
- ✖ **Não aplicado** à violência contra a mulher. (RHC 133043, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG 20-05-2016 PUBLIC 23-05-2016).

Com relação à aplicação do princípio pelo STF nos crimes de violência ou ameaça, o Tribunal é unânime em decliná-la, sobretudo porque, nesses crimes, a violência ou a ameaça, presumivelmente, incute graves danos à dignidade da pessoa humana e à sua integridade física e psíquica, dificilmente podendo ser considerada como de caráter meramente desprezível.

Princípio da Insignificância e outros Crimes:

- ✓ **Aplicado** ao crime de porte de munição de uso restrito. (HC 133984, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 01-06-2016 PUBLIC 02-06-2016)
- ✖ **Não aplicado** ao crime de introduzir em território nacional, entre outras mercadorias, nove cartelas do medicamento Atenix, no total de noventa comprimidos, contendo sibutramina na composição, classificada como substância psicotrópica pela Anvisa. (HC 133234, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG 20-05-2016 PUBLIC 23-05-2016)
- ✖ **Não aplicado** ao crime de alterar informação constante de atestado médico em detrimento da empresa pública com a qual mantinha vínculo. (HC 133226 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 29/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016).

No tocante à aplicação do princípio pelo STF em outros crimes, observa-se que ela é denegada quando os delitos envolvem bens jurídicos além do patrimônio particular — como, p. ex., a saúde pública e o patrimônio público —, ou demonstram alto grau de reprovabilidade.

STJ:

Súmula:

Súmula STJ nº 589: “É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticados contra a mulher no âmbito das relações domésticas.”¹³⁴

O recentíssimo Enunciado Sumular nº 589, editado pelo STJ em 13 de setembro de 2017, vem reforçar e consolidar o pensamento já assente na jurisprudência dos tribunais, de que a lesão contra o bem jurídico da integridade física e psíquica, consubstanciada nas condutas criminosas e contravenacionais penais contra a mulher quando de relações domésticas, não pode ser qualificada como desimportante para merecer o benefício da incidência do Princípio da Insignificância.

Princípio da Insignificância e o Crime de Furto:

- ✓ **Aplicado** ao furto de onze barras de chocolate, avaliadas em R\$ 66,00, devolvidas à vítima. (HC 402998/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017)
- ✓ **Aplicado** ao furto tentado de um fio de cobre medindo cerca de um metro e meio, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais), correspondente a 11,42% do salário mínimo, devolvido à vítima, grande empresa privada, não sendo o réu reincidente, apesar de se tratar de furto qualificado pelo concurso de pessoas. (AgRg no REsp 1668361/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 26/06/2017)
- ✓ **Aplicado** à tentativa de furto de três roupas de banho avaliadas em R\$ 75,00 (setenta e cinco reais), equivalente a 12% do salário mínimo então vigente. (HC 366698/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 14/03/2017)

¹³⁴ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 589**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

- ✓ **Aplicado** à tentativa de furto de um kit de ferramentas avaliado em R\$ 49,99 (quarenta e nove reais e noventa e nove centavos), restituído à vítima, apesar da conduta reiterada. (HC 381134/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 17/02/2017)
- ✓ **Aplicado** ao furto tentado de 01 (um) doce/chocolate Kinder, 02 (dois) cremes dentais Dentil Plus, 01 (um) creme de rosto Davene, 01 (um) creme Dove, 01 (um) sabonete Dog Clean, 01 (um) xampu Pucca, 01 (um) creme dental Colgate Smiles avaliados em R\$ 43,09 (quarenta e três reais e nove centavos), sendo a ré primária e o valor ínfimo, equivalente a 6,35% do salário mínimo à época do fato. (HC 303829/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016).
- ✗ **Não aplicado** ao furto qualificado de bens avaliados em R\$ 54,53 (cinquenta e quatro reais e cinquenta e três centavos, havendo, ainda, reincidência específica. (HC 406867/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 27/09/2017)
- ✗ **Não aplicado** ao furto tentado do livro “Delícias de Chocolate”, avaliado em R\$ 65,00 (sessenta e cinco reais), em face do valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos. (HC 323971/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)
- ✗ **Não aplicado** ao furto de duas latas de energético, no valor de R\$ 21,00 (vinte e um reais), devido à conduta reiterada. (RHC 78754/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017)

No concernente à aplicação do princípio pelo STJ nos crimes de furto, nota-se que, quando se trata de furto qualificado, geralmente não é admitida; quando se cuida de patrimônio particular insignificante sem haver reiteração de conduta, é aceita; quando se trata de patrimônio privado insignificante, mas com reiteração de conduta, sendo reincidência geral (não específica), depende das circunstâncias de cada caso; quando se refere a patrimônio particular insignificante com reincidência específica, usualmente não se adota; e quando se cuida de patrimônio particular não insignificante, não é tolerada.

Princípio da Insignificância e o Crime de Moeda Falsa:

- ✗ **Não aplicado** à moeda falsa. (AgRg no AREsp 560738/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 16/02/2016).

Com referência à aplicação do princípio pelo STJ nos crimes de moeda falsa, ela é notoriamente afastada, haja vista que nesses delitos, é agredido bem jurídico penal que envolve toda a sociedade, qual seja, a fé pública, a credibilidade da moeda e a segurança de sua circulação, independentemente da quantidade e do valor das cédulas contrafeitas.

Princípio da Insignificância e os Crimes de Violência ou Ameaça:

- ✖ **Não aplicado** à violência ou grave ameaça à pessoa. (HC 395469/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017)
- ✖ **Não aplicado** ao roubo. (RHC 82226/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017)
- ✖ **Não aplicado** à violência doméstica e familiar contra a mulher. (AgInt no HC 369673/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017)
- ✖ **Não aplicado** à violência à pessoa em âmbito doméstico. (AgRg no HC 319872/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 13/12/2016)
- ✖ **Não aplicado** a ameaças de morte e de quebrar os vidros do mercado. (HC 357845/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 26/08/2016).

Relativamente à aplicação do princípio pelo STJ nos crimes de violência ou ameaça, ela não é admitida, tudo em vista a proteção da integridade física e psíquica da vítima, profundamente afetada por esses delitos, além de se oporem, frontalmente, a um dos vetores imprescindíveis à incidência do Princípio da Insignificância, qual seja, o de nenhuma periculosidade social da ação.

Princípio da Insignificância e os Crimes de Tráfico de Entorpecentes:

- ✖ **Não aplicado** à importação clandestina de sementes de maconha. (AgRg no AREsp 1096628/CE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 01/09/2017)
- ✖ **Não aplicado** ao porte de substância entorpecente para consumo próprio. (AgRg no HC 387874/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 10/08/2017)
- ✖ **Não aplicado** ao tráfico de drogas. (AgRg no REsp 1658937/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017).

Referentemente à aplicação do princípio pelo STJ nos crimes de tráfico de entorpecentes, ela não é acolhida, porque os crimes representam sérios danos ao bem jurídico tutelado, no caso, a saúde pública e a do próprio indivíduo, bem como altíssimo grau de reprovabilidade.

Princípio da Insignificância e outros Crimes:

- ✖ **Não aplicado** ao crime de evasão de divisas, praticado mediante operação do tipo “dólar-cabo”. (REsp 1.535.956-RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 1/3/2016, DJe 9/3/2016).

Por fim, no que se relaciona à aplicação do princípio pelo STJ em outros crimes, ela não é aceita, mormente, quando são altamente reprováveis, além de redundarem em consequências deletérias para toda a coletividade.

8.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NAS CORTES ESTRANGEIRAS

É possível se vislumbrar a ocorrência do Princípio da Insignificância ou, ao menos, de figura equivalente, também nos tribunais dos outros países.

No intuito desta obra acadêmica, convém-nos utilizar do instituto do Direito Comparado, para analisar como se opera o princípio em outros ordenamentos jurídicos e comparar seu funcionamento com o empregado em nosso País.

Para tanto, utilizaremos-nos da jurisprudência dos Estados Unidos da América (EUA) e da Argentina, que se mostrarão suficientemente esclarecedoras para os fins deste trabalho.

a) EUA

Primeiramente, quanto à jurisprudência estadunidense, colaciona-se notícia jurídica sobre a aplicação do Princípio da Insignificância naquele País, por óbvio, na seara criminal:

O princípio da insignificância é insignificante na área criminal, nos EUA. Ele existe e é descrito como a “*de minimis doctrine*”. A descrição dessa doutrina se refere a um adágio latino, tornado célebre pela rainha Cristina da Suécia: “*aquilla non captat muscas*” (a águia não pega moscas). Mas a doutrina é mais aplicada, ocasionalmente, na área civil.

Na área criminal, prevalece a tese de que a lei não perdoa crimes apenas porque o dano infligido é pequeno. Nos EUA, “você não pode furtar um centavo de Rockefeller”, diz um estudo da seccional da ABA na Califórnia, assinado pelo advogado Jeff Nemerofsky. “O tamanho do dano é relevante, em algumas

jurisdições, apenas para definir a pena ou a indenização, mas nunca para negar a existência de um delito”.

Na jurisprudência, é citado o caso de um homem que roubou 35 centavos e foi sentenciado a 1,5 ano de prisão. Porém, no ano passado [em 2014, esclarecemos], alguns ministros da Suprema Corte dos EUA criticaram procuradores do Departamento de Justiça que processaram um pescador que jogou no mar três peixes com menos de 20 polegadas, alegando que ele se desfez de provas.¹³⁵

Em exame detido da reportagem, percebe-se que a orientação do Poder Judiciário estadunidense vai, tradicionalmente, ao contrário da jurisprudência brasileira.

De um lado, o ordenamento jurídico criminal brasileiro adota o Princípio da Insignificância como causa de exclusão da tipicidade penal, desconsiderando, portanto, a existência de delito em conduta lesiva a bem jurídico. De outro, o Direito Penal estadunidense não admite a descriminalização de comportamentos ofensivos simplesmente pela irrisoriedade da lesão, igualando práticas com diferentes potenciais danosos no tocante à configuração como crimes, servindo essas diferenças de capacidade lesiva apenas para orientar na determinação da pena ou da indenização.

Em síntese, tem-se que, diferente do Brasil, que acolhe a tese do Princípio da Insignificância, os EUA, tradicionalmente, não a reconhecem.

No entanto, como já dito, essa posição consiste na orientação tradicional vigente nos EUA, a qual, nos últimos anos, tem demonstrado sinais de mudança em direção à admissão do princípio.

Essa aparente mudança de entendimento jurisprudencial acerca do Princípio da Insignificância ocorreu, sobretudo, pelo ímpeto de alguns ministros da Suprema Corte dos EUA, que, em 2014, criticaram a importância jurídica dada pelos procuradores do Departamento de Justiça estadunidense a uma conduta de lesão notoriamente desprezível, como atirar ao mar três peixes para evitar ser punido por tê-los pescado.

Esse fato representa, sem dúvida, um maior reconhecimento da utilidade e da aplicação do Princípio da Insignificância pelo ordenamento jurídico criminal dos EUA.

b) Argentina

¹³⁵ Cf. MELO, João Ozório de. Juiz municipal proíbe americana de entrar em Walmart nos EUA, **Revista Consultor Jurídico**, 29 de julho de 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-29/juiz-municipal-proibe-americana-entrar-walmart-todo-pais>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Tratando-se, agora, da jurisprudência argentina, observem-se três decisões judiciais acerca do Princípio da Insignificância no crime de furto, sendo todas elas contrárias à sua aplicação:

I - sentença de 6 de outubro de 2017, na causa n° 55824/2017 (registro interno 5293) do registro do *Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal n° 19* (destaques do original):

Ahora bien, en cuanto al planteo por insignificancia de la cosa sustraída,¹³⁶ no considero correcto ingresar al análisis de la entidad y valoración del bien, toda vez que sin perjuicio del valor en concreto de los elementos que se intentaron sustraer, el tipo penal impone en abstracto una pena que no incluye aquel análisis.

Asimismo, comparto el criterio sostenido por la CSJN [Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, esclarecemos], en el referido fallo “Adami” 1, en cuanto sentenció que la irrelevancia “*sólo puede jugar cuando es tal que lleva a despojar a la cosa de ese carácter. Es que no se atiende a la entidad de la lesión patrimonial, sino a la violación al derecho de propiedad, independientemente del mayor o menor valor de la cosa, aspecto que es relevante sólo a los fines de graduar la pena*”.

Vale apuntar que el bien jurídico protegido en el delito de hurto es el derecho a la propiedad, en el sentido mas amplio que le asigna la Constitución Nacional, sin importar el valor de aquellos elementos que habrían sido sustraídos, lo que en todo caso podrá ser tenido en cuenta al momento de graduar la pena a imponer.

Más aún, en el mismo precedente la Corte sostuvo: “*De la manera como se encuentra legislado el hurto, cualquiera que sea la magnitud de la afectación del bien tutelado que resulte como consecuencia del apoderamiento ilegítimo, en tanto no se prevén grados ni límites, hace que la conducta quede comprendida en el artículo 162 del Código Penal*”.

Por su parte, cabe destacar que resulta necesaria la participación y la conformidad del Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal, quien tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal pública, siendo sus facultades reglamentadas por ley, más allá de las obligaciones que la misma le impone y en el caso, el titular de la acción ha mantenido la acusación (art. 120 de la CN y art. 9 inciso f de la ley 27.148).

En efecto, se alega que dada la incapacidad (humana y material) del sistema penal para investigar todas las conductas, se impone como política criminal la selección de aquellas que generan un mayor impacto y, en consecuencia, ameritan la respuesta

¹³⁶ Dois pacotes de molho marca Knorr, dois pacotes de macarrão “Matarazzo” e dois pacotes de salsichas “Swift”, esclarecemos.

punitiva por parte del Estado. Lo que resulta evidente, en todo caso, es que sea ya por truncan la tipicidad o como criterio de oportunidad, la insignificancia debe venir acompañada de la conformidad del Fiscal, ya que es quien, en el caso concreto, evalúa los hechos a investigar, su trascendencia y gravedad, para justificar la intromisión del Estado sobre los derechos individuales.¹³⁷

II - sentença de 18 de setembro de 2017, na causa nº 4911/5037 (registro interno 5293) do registro do *Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal* nº 27:

d) Sin perjuicio de esto, la defensa hace énfasis en la doctrina de la insignificancia, abonada por el concepto de última ratio del derecho penal sustentado en que según entiende no habría lesividad; más esto tampoco puede prosperar.

A mi modo de ver no podemos hablar de última ratio cuando se está perjudicando patrimonialmente al dueño de las cosas.¹³⁸ La conducta de Cumba importó el intento de sustracción de doce tubos de aerosoles antitranspirantes, con valor en el mercado. De hecho la imputada sostuvo ese valor afirmando que los pensaba cambiar por dinero.

Esto no se corresponde con el principio de insignificancia, puesto que de ser así la acusada no los hubiera intentado sustraer para poder obtener dinero a cambio.

Hay valor económico, el cual no aparece insignificante ni para la imputada ni para el dueño y encargado de las cosas que se ha sentido lesionado en su derecho de propiedad, a eso tienden las figuras del hurto y del robo, a resguardar el derecho de propiedad, el que debe ser entendido en un sentido amplio y no restringido. En el caso hay lesividad y por ende lesión al derecho de propiedad.¹³⁹

III - sentença de 14 de maio de 2013, na causa nº 55.114 (“D., L. E. s/ *Recurso de Casación*”) da *Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires* (destaques do original):

¹³⁷ Cf. ARGENTINA. Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal nº 19. **Causa nº 55824/2017 (registro interno 5293).** Disponible em: <<http://www.cij.gov.ar/scp/include/showFile.php?acc=showFAR&tipo=fallo&id=190424648&origen=SGU>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹³⁸ Doze antitranspirantes em aerosol marca “Dove” e quatro antitranspirantes marca “Nívea”, esclarecemos.

¹³⁹ Cf. ARGENTINA. Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal nº 27. **Causa nº 4911/5037 (registro interno 5293).** Disponible em: <<http://www.cij.gov.ar/scp/include/showFile.php?acc=showFAR&tipo=fallo&id=188023307&origen=SGU>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

II. Continuando con el análisis del recurso, considero que el agravio por cual el quejoso pretende que la conducta de D. quede inmersa dentro de un supuesto de insignificancia, no puede tener acogida favorable.

Uno de los principales exponentes del principio de insignificancia en el ámbito local es Zaffaroni, quien señala que: *“...La consideración conglobada de las normas que se deducen de los tipos penales, es decir, su análisis conjunto, muestran que tienden en general, como dato de menor irracionalidad, a prohibir conductas que provocan conflictos de cierta gravedad. No se trata sólo de una manifestación del principio última ratio, sino del propio principio republicano, del que se deriva directamente el principio de proporcionalidad, como demanda de cierta relación entre la lesión al bien jurídico y la punición..., ...en casi todos los casos en que los bienes jurídicos admitan lesiones graduables, es posible concebir actos que sean insignificantes...”* (Zaffaroni, Eugenio Raúl – Aliaga, Alejandro – Slokar, Alejandro, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Editorial Ediar, Buenos Aires, año 2003, pp. 494 y ss.; también en *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 2ª edición, 3ª reimpresión, Editorial Ediar, Buenos Aires, año 2009, pp. 376 y ss.).

El distinguido jurista señala que fue Roxin quien enunció este principio por primera vez en 1964 y que Tiedemann se ha referido a él llamándolo “principio de bagatela”. También estos casos de lesiones insignificantes ya habían sido revelados como atípicos por Welzel, quien al exponer la teoría de la adecuación social se refirió a este principio como un criterio normativo de corrección y restricción del sentido literal de los tipos, que surge de la conexión entre la ley abstracta y la realidad del mundo de la vida social (Welzel, Hans, *Derecho Penal Alemán*, editorial jurídica de Chile, 4ta. Edición, 1997, pp. 67).

En la actualidad existen otros autores, no sólo en el medio local o en el Derecho Penal Alemán, que defienden este principio y lo ubican como una causa de la exclusión de la tipicidad penal o del injusto penal.

Luzón Peña ha dicho que: *“...Este principio, concebido por Roxin como causa de atipicidad, aunque después lo ha usado como causa de exclusión de la “responsabilidad”, categoría vinculada en su concepción a la culpabilidad, se refiere a lo que también se designa como casos de injusto -“bagatela”; y significa que no pueden ser penalmente típicas acciones que, aunque en principio encajen formalmente en una descripción típica y contengan algún desvalor jurídico, o sea, que no estén justificadas y no sean plenamente lícitas, sin embargo en el caso concreto su grado de injusto sea mínimo, insignificante: pues conforme a su carácter fragmentario las conductas penalmente típicas sólo deben estar constituidas por acciones gravemente antijurídicas, no por hechos cuya gravedad sea insignificante...”* (Luzón Peña, Diego Manuel, *“Causas de atipicidad y causas de justificación”*, en *Causas de justificación y de atipicidad en el Derecho Penal*, Editorial Aranzadi, Pamplona, año 1995, pp. 28).

Corcoy Bidasolo al referirse a los distintos criterios de interpretación aplicables en la valoración ex ante sobre la tipicidad de una conducta, luego de destacar la importancia del criterio del riesgo permitido como primer nivel de imputación, pasa a un segundo peldaño donde ubica sistemáticamente al principio de insignificancia y dice: “...En el supuesto de que de este examen se deduzca la existencia de un riesgo no permitido, cabe acudir al estudio de la “cantidad de riesgo”. La mayor o menor probabilidad objetiva de que el peligro se convierta en lesión del bien jurídico, permitiría, en determinadas circunstancias, negar le relevancia típica del riesgo, pese a su “cualidad” de no permitido...” (Corcoy Bidasolo, Mirentxu, “Imputación objetiva y principio de lesividad”, en <http://www.ijeditores.com.ar>, pp. 12).

[...].

Finalmente puedo mencionar a Mir Puig quien ubica como muy cercano al principio de la adecuación social al de la insignificancia, haciendo la observación de que si bien algunos autores lo incluyen en aquél, puede distinguirse del mismo porque no supone la total aprobación social de la conducta, sino sólo una relativa tolerancia de la misma por su escasa gravedad, y que el mismo debe operar como causa que impide la presencia misma de un tipo penal (Mir Puig, Santiago, “Derecho Penal. Parte General”, 8va. Edición, 2da. Reimpresión, Editorial, B de f., Buenos Aires, año 2009, pp. 524).

Sin embargo quienes proponen la aplicación de éste principio reconocen que el problema radica en que no existe un parámetro uniforme para medir la lesividad de un determinado comportamiento, siendo necesario analizar objetivamente cada situación, para determinar la existencia de una ofensa al bien jurídico, cuyo análisis puede consistir en analizar el contexto del caso, la modalidad de cada afectación, como repercute en el patrimonio de la víctima, etc.

Coincide con dicho criterio Binder, quien sostiene que el baremo necesario para medir el daño será cultural y es siempre relacional (Binder, Alberto M., *Introducción al Derecho Penal*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, año 2004, pp. 193 y ss.).

De este modo coincido plenamente con quienes sostienen que la afectación al bien jurídico muchas veces no se relaciona con el escaso valor económico de la cosa robada, sino también con las concretas características de la conducta desplegada para lograr su desapoderamiento, la cual puede establecerse en función de varios tópicos, como ser: la importancia intrínseca del bien jurídico protegido; el grado de potencialidad ínsita en la acción, y el modo concreto en que es desplegada, incluyendo la subjetividad del agente; el marco situacional en que la misma se desarrolla; y el grado de vulnerabilidad en que se encuentra el bien jurídico en razón de la conducta precedente de su titular (Conf. Trib. Casación Penal Bs. As., sala 2°, 12/10/2010, Cáceres, Jorge O.; ídem causas 19.956, “Jaunarena, Héctor D. s/ recurso de casación”, rta. el 27/12/2005 y 22.475, “Bustamante, Roberto E. s/ recurso de casación”, rta. el 4/12/2008).

También sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Adami” (CSJN, Fallos 308:1796) que de acuerdo a la manera en la que se encuentra legislado el hurto cualquiera que sea la magnitud de la afectación del bien tutelado que resulte como consecuencia del apoderamiento ilegítimo, en tanto no se prevén grados ni límites, toda vez que no se atiende a la entidad de la lesión patrimonial, sino a la violación al derecho de propiedad que la figura protege en sentido “amplísimo”, la insignificancia sólo puede jugar cuando es tal que lleva a despojar a la cosa de ese carácter (En el mismo sentido Conf. C. Nac. Crim. y Corr., sala 6ª, 1/3/2007 – Rosich, Eric. A.; C. Nac. Crim. y Corr., sala 1ª, 11/12/2006 – Casafú, Omar D.; C. Nac. Crim. y Corr., sala 7º, 10/03/2011 – B., D. A., ídem causa nro. 27.815 - Castaño, Miguel A., rta. 06/06/05., ídem causa nro. 29.243 – Gil, Marcelo, rta. 26/05/06., ídem causa nro. 36.185 – Gerban, Alfredo Javier, rta. 31/03/09. Aquí el menor o mayor valor de la cosa sustraída no es un elemento del tipo penal, y que la lesión del derecho a la propiedad existe de todos modos, entendido en el sentido amplio que le asigna la Constitución Nacional, por lo que exigen que dicho principio deba ser meritado por el Juez al momento de graduar la pena a imponer en el caso concreto).¹⁴⁰

Ante as três decisões judiciais dos tribunais argentinos acima, é possível constatar que todas elas se mostraram avessas à aplicação do Princípio da Insignificância nos casos concretos apresentados.

Um dos principais argumentos aventados pelos julgadores para afastar a incidência do princípio foi o critério sustentado no precedente “Adami”, da CSJN, a *Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, no qual se expôs que o maior ou o menor valor da coisa é aspecto somente relevante para o fim de graduação da pena a ser aplicada e, não, para excluir a existência de delito.

Também, é citado, nas decisões argentinas, que o direito à propriedade, bem jurídico tutelado no crime de furto, no sentido que lhe dá a *Constitución Nacional*, não se importa com o valor econômico dos objetos subtraídos.

Além disso, outro argumento destacado pelos julgadores é o de que a eventual aplicação do Princípio da Insignificância necessitaria da participação e da própria conformidade do representante do Ministério Público Fiscal, titular do exercício da ação penal pública, já que é quem, no caso concreto, avalia os feitos a se investigar, sua transcendência e

¹⁴⁰ Cf. ARGENTINA. Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires. **Causa nº 55.114 (“D., L. E. s/ Recurso de Casación”)**. Disponível em: <<http://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=118755>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

gravidade. Ocorre que, no caso em questão, o Ministério Público Fiscal argentino optou por manter a acusação, declinando, assim, a aplicação do princípio.

Em sentido diametralmente oposto àquelas decisões, cita-se *recurso de casación* interposto na causa nº 26265/2014/PL1/CNC1, da *Sala II da Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal*, datada de 10 de julho de 2017 (destaques do original):

12. Es preciso que el Estado, desde todas sus instancias, oriente su política criminal de un modo coherente con los lineamientos que emergen de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales ratificados por la Argentina.

En esta dirección, los hechos que ingresan al sistema penal deben ser valorados a la luz del principio republicano - del que se desprenden, entre otros, los principios de proporcionalidad y razonabilidad de los actos de gobierno - y de los principios de *ultima ratio*, mínima intervención, y lesividad del derecho penal, que tienen por efecto en su conjunto excluir del tipo penal los hechos que provocan afectaciones insignificantes a los bienes jurídicos o que no constituyen por su ínfima gravedad conductas socialmente perturbadoras.¹⁴¹ De no compartirse este criterio, aún se impone de manera insoslayable desechar aquéllos casos nimios en función de criterios de oportunidad. La intervención del Estado a través del sistema penal procede, únicamente, cuando alternativas diversas no permitan proteger determinados bienes jurídicos o el normal desenvolvimiento social de igual o mejor manera. Tal vez la empresa más difícil en este cometido consista en establecer la delgada línea que separa los hechos insignificantes en sentido jurídico-penal de aquéllos que, sin ser intrascendentes, no ameritan un reproche de tal tenor y respecto de las cuales otras opciones se presentan más ventajosas. En cualquier caso, la aplicación del principio de insignificancia redundara no solo en una mayor eficiencia en la administración de justicia, sino también en un beneficio social de largo plazo. Ello es así puesto que - no podemos desconocerlo - quienes sufren mayormente las consecuencias del poder punitivo en casos de delitos “de bagatela” son las personas pertenecientes a sectores de la población tradicionalmente marginados; la aplicación de una medida desproporcionada a su respecto (así la privación de la libertad en relación a una afectación insignificante de otros bienes jurídicos), tendrá por efecto una mayor exclusión, cuando medidas diversas - como la reparación - en estos casos

¹⁴¹ Furtos simples tentados de dois desodorantes em pó, marca “Rexona Efficient”, e de um sabonete “Dove”, esclarecemos.

podrían facilitar una mejor composición del conflicto, incluso para el sujeto damnificado.¹⁴²

Neste último julgado, dentre os argumentos utilizados para ensejar a incidência do Princípio da Insignificância, destacam-se: a necessidade de valorar todos os fatos trazidos para julgamento à luz dos princípios relacionados ao Princípio da Bagatela, os quais já foram expostos nesta obra; a obtenção de maior eficiência da administração da Justiça e o consequente benefício social proporcionado a longo prazo com sua aplicação; e a promoção de menor exclusão social do agente, ao se evitar a fixação de uma sanção penal contra este, desproporcional a uma conduta insignificamente lesiva.

Assim, depois de todo o exposto, verifica-se que o instituto do Princípio da Insignificância ainda é muito controvertido, mesmo em outros países pelo mundo, havendo aqueles que o admitem, outros que o rejeitam peremptoriamente, sem que isso signifique, de modo algum, que quaisquer deles não possam desenvolver novos e diferentes entendimentos acerca do princípio com o transcorrer do tempo.

¹⁴² Cf. ARGENTINA. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. **Causa n° 26265/2014/PL1/CNC1**. Disponível em: <[https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/CPA%20\(CNCCC\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/CPA%20(CNCCC).pdf)>. Acesso em: 27 nov. 2017.

9 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA

“...es mejor no utilizarse el derecho penal sino quando no hay nada mejor que el derecho penal para se utilizar...”¹⁴³

Igualmente, neste capítulo, à guisa de situar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, continuaremos a tratar desse princípio, só que, desta vez, à luz dos pensamentos, dos ensinamentos e das lições dos mais prolíferos especialistas e intelectuais do Direito Penal pelo mundo, tanto do Brasil, quanto de alguns países estrangeiros.

9.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA NACIONAL

Neste subcapítulo específico, apenas complementaremos o que já foi abordado ao longo deste trabalho, em termos de doutrina pátria, não sendo necessários maiores aprofundamentos, haja vista que essa doutrina já nos acompanha por toda a obra.

Em suma, serão apresentadas noções gerais sobre o Princípio da Insignificância, colhidas de alguns dos principais autores pátrios.

Segundo Cezar Roberto Bitencourt, “[...] a insignificância da ofensa afasta a tipicidade”¹⁴⁴ e:

[...] a tipicidade penal exige ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos tutelados, pois não é qualquer ofensa a tais bens suficiente para configurar o injusto típico. É indispensável uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal (pena aplicável). Não raro, condutas que se amoldam, formalmente, a determinado tipo penal não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode não se configurar a tipicidade material porque, a rigor, o bem jurídico não chegou a ser lesado.¹⁴⁵

Para Damásio de Jesus:

¹⁴³ Palavras não exatas recolhidas por Maurício Antonio Ribeiro Lopes no encerramento de uma conferência de Francisco Muñoz Conde, citando um jurista alemão à época do III Reich, que assim registrava seu descontentamento, na *Avla Francisco Salinas*, pátio do Edifício Histórico da Universidade de Salamanca, em 12 de janeiro de 1995. Cf. LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 3.

¹⁴⁴ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 64.

¹⁴⁵ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 63-64.

Esse princípio tem sido adotado pela nossa jurisprudência nos casos de furto de objeto material insignificante, lesão insignificante ao Fisco, maus-tratos de importância mínima, descaminho e dano de pequena monta, lesão corporal de extrema singeleza etc.¹⁴⁶

e

Hoje, adotada a teoria da imputação objetiva, que concede relevância à afetação jurídica como resultado normativo do crime, esse princípio apresenta enorme importância, permitindo que não ingressem no campo penal fatos de ofensividade mínima.¹⁴⁷

De acordo com Guilherme de Souza Nucci, o Princípio da Insignificância compreende-se como princípio constitucional implícito, mais precisamente, como princípio concernente à atuação do Estado, além de decorrente do Princípio da Intervenção Mínima, juntamente com o Princípio da Adequação Social.¹⁴⁸

Conforme ele:

Não há dúvida que esses dois princípios, decorrentes da intervenção mínima, são relevantes. O primeiro representa a desnecessidade de se aplicar sanção penal a uma infração considerada insignificante em relação à proporcionalidade da lesão ao bem jurídico tutelado pela lei penal. Exemplo: subtrair um grampo de uma loja.¹⁴⁹

Por fim, e consoante Cristiano Rodrigues:

Embora a ideia de uma lesão insignificante acabe por nos levar a pensar automaticamente em valores econômicos e, conseqüentemente, nos remeta ao âmbito dos crimes patrimoniais, este princípio não está restrito a esta espécie de crime, aplicando-se a qualquer tipo de infração penal em que seja possível vislumbrar uma lesão ínfima ao bem jurídico tutelado pela norma.¹⁵⁰

e

Desta forma, embora a maioria de casos envolvendo o princípio da insignificância seja de crimes de natureza patrimonial, como furto (art. 155, CP), dano (art. 163, CP), apropriação indébita (art. 168, CP), estelionato (art. 171, CP) e receptação (art. 180, CP), nada impede que ele possa ser aplicado também a crimes de natureza diversa como lesão corporal leve (art. 129, CP), lesões corporais culposas (art. 129, § 5º, e art. 303, Código de Trânsito – Lei nº 9.503/97), certas condutas previstas na

¹⁴⁶ Cf. JESUS, Damásio de. **Direito penal**. v. 1, parte geral. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 52-53.

¹⁴⁷ Cf. JESUS, Damásio de. **Direito penal**. v. 1, parte geral. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 53.

¹⁴⁸ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte peral. São Paulo: Forense, 2016. p. 84.

¹⁴⁹ Cf. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, parte peral. São Paulo: Forense, 2016. p. 84.

¹⁵⁰ Cf. RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte geral I. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 28.

Lei de Tóxicos – Lei nº 11.343/2006 (conforme entendimento do STF), atos obscenos (art. 233, CP), crimes contra a honra (arts. 138, 139 e 140), crimes militares e contra a administração pública (de acordo com recentes decisões do STF), dentre muitos outros. Obviamente, há certos crimes em que a aplicação da insignificância é inviável devido à natureza grave da conduta, ou da grande importância do bem jurídico protegido, como nos crimes contra a vida, pela absoluta indisponibilidade do bem jurídico (arts. 121 a 126, CP), e crimes com violência ou grave ameaça à pessoa (p. ex.: roubo – art. 157, CP e estupro – art. 213, CP).¹⁵¹

9.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA DOUTRINA ESTRANGEIRA

A partir de agora, é importante que nos detenhamos no estudo do instituto do Princípio da Insignificância sob a ótica da doutrina de estudiosos estrangeiros, que, muito embora não influa diretamente em nosso ordenamento jurídico, certamente, contribuirá para aprimorarmos e aprofundarmos o tema, além de servir como forma de comparação com a doutrina pátria.

Com esse intento, analisaremos os entendimentos acerca do Princípio da Insignificância em três diferentes países, todos de tradição e sistema jurídico romano-germânicos como o Brasil, quais sejam: (a) Argentina; (b) Alemanha; e (c) Espanha.

a) Argentina

Inicialmente, tratamos da visão argentina do princípio, por meio do elucidativo comentário de Hugo Arnaldo Bruera, autor argentino, externado no Capítulo 1 de sua obra, denominado “Falta de tipo por la insignificancia de la lesión al bien jurídico protegido” — a respeito de acórdão proferido por tribunal da Argentina sobre a tentativa de furto de um saco de leite, em que efetivamente se aplicou o Princípio da Insignificância:

La acogida del principio de la insignificancia por la jurisprudencia local representa, en nuestro medio, la justa solución de un importante problema penal; no solamente en el campo pragmático (donde hallan solución innumerables casos de punibilidad intolerable para el sentido común); sino, también, con referencia al avance y modernización de las doctrinas penales que deben colocarse, como diría Ortega y Gasset: a la altura de los tiempos.¹⁵²

¹⁵¹ Cf. RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte geral I. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 28.

¹⁵² Cf. BRUERA, Hugo A.; BRUERA, Matilde M. **Derecho penal y garantías individuales**. Rosario: Editorial Juris, 1997. p. 5.

Por esse entendimento, o acolhimento do Princípio da Insignificância pelos tribunais argentinos representa a solução para um importante problema penal, não somente no campo da prática, mas, também, no avanço e modernização da doutrina penal como um todo.

b) Alemanha

No que concerne à doutrina alemã, é bem proveitosa a lição do renomado professor alemão Udo Ebert sobre o Princípio da Insignificância, ao tratar de “los principios político-criminales más importantes de la restricción del derecho penal” (destaques do original):

- a) **El principio de la insignificancia.** El derecho penal debe dirigirse solamente contra de conductas cuya dañosidad social sea tan significativa, que la reacción mediante la pena no esté desproporcionada com la importancia de la transgresión (principio de proporcionalidad).

Ello significa concretamente que el derecho penal, em primer lugar, ha de proteger solamente *bienes jurídicos* (véase *supra* A I, p. 1); em segundo lugar, que ha de limitarse a la defensa de tales bienes jurídicos que son de *significación fundamental* para la convivencia pacífica y, em tercer lugar, há de castigar únicamente las *lesiones* de dichos bienes jurídicos, que según el modo de comisión y dimensión del daño, resultan socialmente intolerables.¹⁵³

Para o especialista alemão, partindo de uma abordagem essencialmente axiológica, trata-se o Princípio da Insignificância de princípio de restrição do Direito Penal, significando que o Direito Criminal só deve se dirigir contra condutas lesivas cujo dano social causado seja tão significativo que a reação por meio da pena não será desproporcional à importância dessa transgressão.

Assim, as práticas ofensivas que gerem danos desproporcionais a qualquer sanção penal não devem ser consideradas pelo ordenamento jurídico penal.

c) Espanha

¹⁵³ Cf. EBERT, Udo. **Derecho penal**: parte general. Hidalgo: Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, 2005. p. 4.

Por fim, quanto à doutrina espanhola, citamos Paz Mercedes de la Cuesta Aguado, famosa penalista espanhola que, ao tratar da “Tipicidad. Concepto y Función”, assim se expressou sobre o princípio, em sua obra (destaques do original):

Ahora bien, lo cierto es que todas las conductas formalmente típicas, no son antijurídicas. Ello es consecuencia del carácter formal de la descripción típica, que no puede abarcar el contenido de antijuridicidad material que ha de entrañar una conducta. De esta forma podemos encontrar conductas típicas que no son antijurídicas — y por tanto no pueden recibir ningún reproche jurídico penal — por dos órdenes de motivos:

- a) Porque pese a ser formalmente típica, la conducta no conlleva ningún contenido de antijuridicidad por su escasa lesividad material (**conductas de bagatela**). Pénsese em el caso del funcionario que recibe um pequeño regalo por Navidad. La doctrina intenta fundamentar su exclusión del ámbito de la tipicidad en base a criterios como el de adecuación social ya que se trata de conductas que la sociedad considera no sólo admisibles, sino normales e incluso de buen gusto.¹⁵⁴

Comparativamente em relação ao Brasil, a doutrina selecionada dos três países apresentados se identifica muito com o nosso País, convergindo, todos eles, em admitir a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância em casos pertinentes, além de consignarem a relevância deste para a Política Criminal e para os problemas do próprio Direito Penal.

Ainda assim, há que se enfatizar que, tal e qual na jurisprudência, como visto anteriormente, a doutrina, principalmente no tocante ao princípio em questão, é cercada pela divergência e pela diversidade de orientações.

De todo modo, isso demonstra, de forma singela, a magnitude da expressão que tem o Princípio da Insignificância, não somente em nosso País, como, também, no âmbito internacional,¹⁵⁵ sendo ele objeto de diversos estudos, debates, obras literárias e culturais,

¹⁵⁴ Cf. AGUADO, Paz M. de la Cuesta. **Tipicidad e imputación objetiva**. Mendonza: Ediciones Jurídicas Cuyo, 1998. p. 72.

¹⁵⁵ Outro exemplo da expressão internacional do Princípio da Insignificância pode ser encontrado, também, na literatura clássica mundial. Mais precisamente, é possível vê-lo, guardadas as devidas proporções, no célebre romance “Os Miseráveis” (*Les Misérables*, originalmente), do notório escritor francês Victor Hugo. Em seu Volume I: Fantine, conhecemos o protagonista Jean Valjean, que foi condenado à pena de 5 (cinco) anos de trabalhos forçados nas galés, por ter subtraído um pão para sua irmã e seus sete sobrinhos que passavam fome. À parte a nítida desproporção entre a conduta lesiva insignificante e a sanção penal assimétrica que sofreu, a obra, também, buscou representar como essa incriminação lhe gerou máculas negativas que o acompanhariam mesmo depois de sua libertação. Passagem marcante do romance é quando todas as estalagens visitadas negam hospedagem a Valjean, sendo ele expulso e marginalizado por todos, por ser ex-

além dos pensamentos e críticas de inúmeros intelectuais do Direito pelo mundo afora, repercutindo em todas essas searas.

presidiário. Essa situação acaba por revoltá-lo e torná-lo, por isso mesmo, desonesto e verdadeiramente criminoso, quando ele, na sequência, à noite, furta talheres de prata de um bondoso bispo que o havia acolhido em sua casa anteriormente. Cf. OS MISERÁVEIS. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2017. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Os_Miser%C3%A1veis&oldid=50362889>. Acesso em: 27 nov. 2017. Da brilhante obra de Victor Hugo se extrai que a condenação por uma lesão ínfima não apenas aflige o agente pelo desequilíbrio de punição que suscita, mas, também, pelo prejuízos sociais e psicológicos que surgem posteriormente a essa condenação, como bem demonstrado nesse romance. Nesse mesmo sentido, vide NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Os miseráveis e o princípio da insignificância**. In: Boletim IBCCRIM, n. 16, ano 10, jul. 2002. p. 7.

10 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO

“As penas que ultrapassam a necessidade de conservar o depósito da salvação pública são injustas por sua natureza; e tanto mais justas serão quanto mais sagrada e inviolável for a segurança e maior a liberdade que o soberano conservar aos súditos.”¹⁵⁶

Do mesmo modo, neste décimo capítulo, à guisa de localizar o Princípio da Insignificância dentro do ordenamento jurídico penal, sob as categorias de fontes do Direito, trataremos de sua última fonte, abordando o esse princípio à luz de toda a legislação que lhe é atinente, inclusive de legislações vindouras, mas igualmente concernentes a ele.

10.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE

Legislação bem pertinente ao Princípio da Bagatela é o CP brasileiro, mais especificamente, seu art. 155 — que descreve o crime de furto —, § 2º, inserido no Título II, “Dos crimes contra o patrimônio”, e no Capítulo I, “Do furto”.

O dispositivo legal em questão — art. 155, § 2º — prevê o instituto do furto mínimo ou furto privilegiado pela primariedade do criminoso e pelo pequeno valor da coisa furtada, figura, essa, que já teve sua distinção e correlação com o Princípio da Insignificância abordada anteriormente.

De maneira sintética, o furto mínimo ou privilegiado pode ocorrer quando se mostra presente, concomitantemente, a primariedade do agente e o pequeno valor da coisa furtada.

Assim o é, *in verbis*:

TÍTULO II
DOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO
CAPÍTULO I
DO FURTO
Furto

Art. 155. Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:
Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

[...]

¹⁵⁶ Cf. BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

§ 2º Se o criminoso é **primário**, e é de **pequeno valor a coisa furtada**, o juiz pode¹⁵⁷ substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.¹⁵⁸ (grifo nosso)

Essa legislação se afigura pertinente ao princípio, mais precisamente quando se discute, em determinado caso, a possibilidade de aplicação, ou do benefício do furto mínimo, ou do Princípio da Bagatela a uma hipótese de conduta de subtração simples,¹⁵⁹ para si ou para outrem, de coisa alheia móvel de valor econômico baixo, isto é, de valor econômico pequeno (mínimo) ou de valor econômico insignificante, realizada por agente primário.

Em última análise, isso significará determinar, no caso concreto, se se tratou de furto mínimo ou privilegiado, ou de furto insignificante — o que repercutirá, no caso da primeira possibilidade, na substituição da pena de reclusão pela de detenção, na diminuição de um a dois terços da pena, ou na aplicação somente da pena de multa; e, no caso da segunda, na desconsideração da conduta como crime.

¹⁵⁷ Cabe ressaltar que, muito embora o enunciado normativo se utilize do vocábulo “pode”, denotando, assim, potencialidade ou faculdade do magistrado, é assente na jurisprudência dos tribunais superiores que, em verdade, trata-se de prerrogativa e direito subjetivo do réu. Quanto a isso, veja-se:

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. VALOR DA *RES FURTIVAE* SUPERIOR A 10% (DEZ POR CENTO) DO SALÁRIO MÍNIMO. RELEVANTE LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. POSSIBILIDADE. BEM DE PEQUENO VALOR E PRIMARIEDADE DO RÉU. *WRIT* NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...].

4. No que se refere à figura do furto privilegiado, o art. 155, § 2º, do Código Penal, impõe a aplicação do benefício penal na hipótese de adimplemento dos requisitos legais da primariedade e do pequeno valor do bem furtado, assim considerado aquele inferior ao salário mínimo ao tempo do fato. **Trata-se, em verdade, de direito subjetivo do réu, não configurando mera faculdade do julgador a sua concessão**, embora o dispositivo legal empregue o verbo “poder”.

[...].

(HC 415.384/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017). (grifo nosso)

Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 415.384-SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1643879&num_registro=201702289536&data=20171011&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁵⁸ Cf. BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁵⁹ Para o efeito pretendido nesta explanação, “simples” se pressupõe como ausência de qualificações (circunstâncias qualificadoras), de circunstâncias agravantes (art. 61 do CP) e de causas de aumento de pena (circunstâncias majorantes). Ou seja, pressupõe-se tal como “furto simples”, só que sem a definição jurídica de crime de furto, já que a conduta pode ser considerada insignificante e, portanto, não ser configurada como delito.

Desse modo, caso o valor econômico da coisa furtada seja pequeno ou mínimo — de preço igual ou inferior ao salário mínimo¹⁶⁰ vigente ao tempo da prática —, será possibilitado ao agente primário o benefício do privilégio (circunstância privilegiadora), consistindo-se sua conduta em crime; já se o valor econômico da coisa subtraída for insignificante — de preço igual ou inferior a 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente ao tempo da prática —, será possível a aplicação do Princípio da Insignificância, desconsiderando-se a conduta do agente como crime.

Com efeito, na prática advocatícia penal e processual penal, o que se verifica é que, normalmente, quando a coisa subtraída não é de grande valor econômico ou é de valor econômico baixo, a defesa técnica pugna pela aplicação do princípio da insignificância, com o desiderato de que o réu seja absolvido em razão da atipicidade da conduta [art. 386, inciso III, do CPP]. Além disso, diante da ausência de especificação legal de um valor considerado insignificante, a defesa técnica também postula, como tese subsidiária para o caso do não acolhimento do pleito de aplicação do Princípio da Insignificância, que seja concedido o benefício do privilégio (circunstância privilegiadora) previsto no art. 155, § 2º, do CP.¹⁶¹

Ainda, como bem lembrado por Ivan Luiz da Silva,¹⁶² outros dispositivos legais que também apresentam estreita pertinência com o Princípio da Insignificância podem ser extraídos do Código Penal Militar brasileiro (CPM) — Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 —, como, por exemplo, os arts. 209, § 6º (lesão levíssima), 240, § 1º (furto atenuado) e 260, *caput* (dano atenuado), *in verbis*:

Art. 209. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:
Pena - detenção, de três meses a um ano.
[...].

Lesão levíssima

§ 6º No caso de lesões levíssimas, o Juiz pode considerar a infração como disciplinar.¹⁶³

Art. 240. Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:
Pena - reclusão, até seis anos.

Furto atenuado

¹⁶⁰ Para fins de referência, o salário mínimo em vigor desde o dia 01/01/2017, ano em que esta obra foi concluída, está fixado em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais).

¹⁶¹ Cf. TALON, Evinis. O furto “privilegiado”. **Jusbrasil**, set. 2017. Disponível em: <<https://evinistalon.jusbrasil.com.br/artigos/495400887/o-furto-privilegiado>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁶² Cf. SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal**. 1. ed., 3. reimp. Curitiba: Juruá, 2009. p.136.

¹⁶³ Cf. BRASIL. **Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

§ 1º Se o agente é primário e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou considerar a infração como disciplinar. Entende-se pequeno o valor que não exceda um décimo da quantia mensal do mais alto salário mínimo do país.¹⁶⁴

Dano atenuado

Art. 260. Nos casos do artigo anterior, se o criminoso é primário e a coisa é de valor não excedente a um décimo do salário mínimo, o juiz pode atenuar a pena, ou considerar a infração como disciplinar.

Parágrafo único. O benefício previsto no artigo é igualmente aplicável, se, dentro das condições nele estabelecidas, o criminoso repara o dano causado antes de instaurada a ação penal.¹⁶⁵

Observa-se, por oportuno, que a hipótese prevista no art. 240, § 1º, do CPM também é extensível aos crimes de apropriação indébita (art. 250), estelionato e outras fraudes (art. 253), receptação (art. 254, parágrafo único) e cheque sem fundos (art. 313, § 2º).

A pertinência de todos esses dispositivos legais retrocitados ao Princípio da Insignificância se encontra no fato de que todos eles buscam mitigar ou, mesmo, extinguir a punibilidade de condutas que, embora sejam lesivas a bens jurídicos penalmente protegidos, o são de forma ínfima ou inexpressiva.

10.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA

Complementarmente, e a título de curiosidade, instituto similar e equivalente ao Princípio da Insignificância brasileiro pode ser encontrado no art. 6º do Código Soviético de 1926, da extinta União Soviética (URSS), onde se apregoa: “**Não se considerará como delito o fato** que, não obstante reúna os caracteres formais previstos em algum dos artigos deste Código, careça de caráter perigoso pela sua manifesta **insignificância** e por **falta de consequências danosas**.”¹⁶⁶ (grifo nosso)

Também o Código Penal da Alemanha de 1968 adotou redação similar, em seu art. 3º, como bem nos aponta Paulo de Souza Queiroz: “**Não subsiste o crime**, se, não obstante a conformidade da conduta à descrição legal de um tipo, as consequências do fato

¹⁶⁴ Cf. BRASIL. Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁶⁵ Cf. BRASIL. Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁶⁶ Cf. JESUS, Damásio de. **Direito penal**. v. 1, parte geral. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 106.

sobre direitos e os interesses dos cidadãos e da sociedade e da culpabilidade do réu são **insignificantes**.¹⁶⁷ (grifo nosso)

O mesmo autor lista outros ordenamentos jurídicos que adotaram normas similares, quais sejam: as antigas Repúblicas Soviéticas da Rússia (1960) e da Tchéco-Eslováquia (1961) e os Códigos Penais da Áustria (art. 42), da Bulgária (art. 9º), da China (art. 10), da Coreia (art. 8º), de Cuba (art. 8º), da Iugoslávia (arts. 1º, 2º e 8º), da Polônia (art. 1º), de Portugal (art. 74) e da Romênia (arts. 3º e 17).¹⁶⁸

Assim, é facilmente perceptível que esses dispositivos legais estrangeiros dialogam diretamente com o Princípio da Insignificância brasileiro, mormente ao não considerarem como delito ou crime os fatos eivados de insignificância e de falta de consequências danosas, ainda que esses fatos correspondam exatamente à descrição formal legal de um tipo penal incriminador previsto em algum artigo da legislação criminal.

10.3 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA LEGISLAÇÃO FUTURA

Um elemento de ordem legal que pode interferir e, provavelmente, interferirá, e em grande intensidade, no tratamento dado ao Princípio da Insignificância, especialmente no nosso ordenamento jurídico penal, diz respeito à sanção e posterior vigência do atual Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro.^{169 170}

¹⁶⁷ Cf. QUEIROZ, Paulo de Souza. **Do caráter subsidiário do direito penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 126.

¹⁶⁸ Cf. QUEIROZ, Paulo de Souza. **Do caráter subsidiário do direito penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 126.

¹⁶⁹ O Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro trata-se do Projeto de Lei do Senado Federal nº 236 (PLS nº 236), de 2012, apelidado de Novo Código Penal e apresentado pelo Senador José Sarney (PMDB/AP).

¹⁷⁰ Nos termos do Requerimento 756/2011, combinado com o Requerimento 1.034/2011, foram nomeados membros da Comissão de Juristas o Ministro do Superior Tribunal de Justiça GILSON LANGARO DIPP, que recebeu o encargo de presidi-la, a Ministra do Superior Tribunal de Justiça MARIA THEREZA MOURA, os advogados ANTONIO NABOR AREIAS BULHÕES, do Distrito Federal, MARCELO LEAL LIMA OLIVEIRA, do Distrito Federal, EMANUEL MESSIAS OLIVEIRA CACHO, de Sergipe, TÉCIO LINS E SILVA, do Rio de Janeiro, RENÉ ARIEL DOTTI, do Paraná, MARCELO LEONARDO, de Minas Gerais, GAMIL FÖPPEL EL HIRECHE, da Bahia, o Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro JOSÉ MUIÑOS PIÑEIRO FILHO, o Consultor Legislativo do Senado Federal, TIAGO IVO ODON, a Defensora Pública JULIANA GARCIA BELLOQUE, de São Paulo, o Professor LUIZ FLÁVIO GOMES, de São Paulo, a Procuradora de Justiça LUIZA NAGIB ELUF, de São Paulo, o Procurador Regional da República LUIZ CARLOS DOS SANTOS GONÇALVES, de São Paulo, e o Promotor de Justiça MARCELO ANDRÉ DE AZEVEDO, de Goiás. Foi, a seguir, incluído como membro da Comissão o Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo MARCO ANTONIO MARQUES DA SILVA.

Logo após o início dos trabalhos a Ministra MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA e o advogado RENÉ ARIEL DOTTI pediram, por razões pessoais, afastamento da Comissão.

Caso este se concretize, provocará mudanças na caracterização do Princípio da Insignificância, haja vista que o Anteprojeto carrega, em seus artigos, previsão taxativa que regulamenta o princípio, como se vê a seguir, na Parte Geral, Título II — Do Crime (destaques do original):

Exclusão do fato criminoso

Art. 28. Não há fato criminoso quando o agente o pratica:

[...]

Princípio da insignificância

§ 1º Também não haverá fato criminoso quando cumulativamente se verificarem as seguintes condições:

- a) mínima ofensividade da conduta do agente;
- b) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento;
- c) inexpressividade da lesão jurídica provocada.¹⁷¹ (grifo nosso)

O dispositivo do Anteprojeto (art. 28, § 1º), apesar de não explicitar que se trata mais especificamente de causa excludente ou de exclusão de tipicidade, apenas denotando-se como causa excludente ou de exclusão do fato criminoso - o que é mais amplo e genérico -, ainda continua se justificando daquele modo, como será visto mais adiante no Relatório Final da Comissão de Juristas para a Elaboração do Anteprojeto do Novo Código Penal.

Esse dispositivo preceitua que, para haver a exclusão de fato criminoso com a aplicação do Princípio da Insignificância em determinado caso, é requerido que nele estejam presentes, concomitantemente, as seguintes **condições**:

- a) mínima ofensividade da conduta do agente;
- b) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e
- c) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

É possível se constatar, da análise do possível futuro dispositivo legal acima, que ele foi elaborado e redigido a partir de **critérios jurisprudenciais objetivos**, estes já devidamente abordados em subcapítulo prévio, desenvolvidos pelo STF, sobretudo pelo decano da Corte, o ilustre ministro Celso de Mello.

¹⁷¹ Cf. BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal**. Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017

Ou seja, dos quatro vetores jurisprudenciais, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada:¹⁷²

- a) foi utilizado integralmente, no Anteprojeto, o critério jurisprudencial objetivo (a), com a complementação da expressão “do agente”, para simplesmente identificar genericamente de quem é a conduta lesiva, formando-se a condição (a);¹⁷³
- b) foi suprimido, no Anteprojeto, o critério jurisprudencial objetivo (b), denotando-se que é desnecessário cumprir esse requisito, ou seja, é prescindível não haver nenhuma periculosidade social da conduta lesiva, podendo, desse modo, havê-la, para a aplicação do Princípio da Insignificância;
- c) foi empregado parcialmente, no Anteprojeto, o critério jurisprudencial objetivo (c), com a substituição do adjetivo simples “reduzido” pela sua forma em grau superlativo absoluto sintético “reduzidíssimo”, denotando, assim, maior exigência de patamar pequeno ou diminuto na circunstância de grau de reprovabilidade da conduta lesiva para a aplicação do Princípio da Insignificância, moldando-se a condição (b); e
- d) foi aproveitado integralmente, no Anteprojeto, o critério jurisprudencial objetivo (d), constituindo-se a condição (c).

A esse respeito, constou do Relatório Final da Comissão de Juristas para a Elaboração do Anteprojeto do Novo Código Penal (destaques do original):

Princípio da insignificância. A dificuldade da previsão abstrata do molde de conduta (tipo de crime) que permite a aplicação da pena para reger todas as situações que, em tese, nele caberiam, é objeto de antiga construção doutrinária: *de minimum non curat praetor*. A subtração de um alfinete e de um valiosíssimo diamante cabem,

¹⁷² Aqui, está sendo utilizado nosso próprio formato de topicalização, o qual foi desenvolvido no ponto “6.2.1 REQUISITOS OBJETIVOS” desta obra, e não a forma estabelecida pelo Anteprojeto.

¹⁷³ Muito embora as expressões possam ser consideradas sinônimas em algumas situações, aqui nos utilizamos da nomenclatura “critério jurisprudencial objetivo”, para designar os vetores estabelecidos pelo STF, e da terminologia “condição”, para denominar os requisitos do Anteprojeto para a aplicação do Princípio da Insignificância. Desse modo, esses termos não se confundem entre si.

cada qual, no tipo de subtrair para si ou para outrem coisa alheia móvel. Erigida em doutrina aceita e orientação jurisprudencial firme, a insignificância permite a distinção entre a tipicidade material (a lesão relevante, efetiva ou potencial, ao bem jurídico) e a tipicidade formal, a mera subsunção do fato à descrição normativa. Urgia, entretanto, para avançar na previsibilidade e segurança jurídica necessárias ao ambiente penal, que os critérios para o reconhecimento desta hipótese de atipicidade fossem positivados. **A proposta recolhe três elementos essenciais para a insignificância (a mínima ofensividade, reprovabilidade e lesividade da conduta) e as traz como excludente do fato criminoso.** A despeito do nome tradicional, que lhe atribui a natureza de “princípio”, trata-se, em verdade, de necessária técnica hermenêutica.¹⁷⁴ (grifo nosso)

Destarte, com o advento dessa nova legislação penal, o Princípio da Insignificância, atualmente manifestado também como princípio extralegal ou, mesmo, supralegal, se revestirá da denominação de princípio legal por excelência, propriamente dito, trazendo consigo todas as consequências que daí decorrerão, como a maior clareza, taxatividade, precisão, objetividade, estabilidade, previsibilidade e segurança jurídicas para o aplicador do dispositivo, em detrimento do relativismo, da subjetividade e da amplitude interpretativa que se perderão ou restarão mitigados.

Igualmente, o mesmo Anteprojeto sobre o qual nos debruçamos neste momento, de novo, trata do Princípio da Insignificância, só que, desta vez, de maneira menos explícita, em seu art. 350, *in verbis*:

Descaminho

Art. 350. Introduzir mercadoria no país, ou promover sua saída, sem o pagamento dos tributos e contribuições devidos.

Pena - prisão, de um a três anos.

[...].

§ 4º Aplica-se ao descaminho toda a disciplina de extinção de punibilidade, de tipicidade e de **insignificância referente aos crimes contra a ordem tributária.**¹⁷⁵

(grifo nosso)

¹⁷⁴ Cf. BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal.** Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁷⁵ Cf. BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal.** Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Da mesma forma que anteriormente, este dispositivo busca positivar e prever de forma expressa e taxativa o uso do Princípio da Insignificância, neste caso com a possibilidade de aplicação do princípio para os casos de descaminho, assim como para os crimes contra a ordem tributária, hipótese essa já admitida pelos Tribunais Superiores, como visto anteriormente.

PARTE III: REFLEXÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

“A ameaça e imposição de uma pena pública respondem a uma tradição milenar. Parece-nos que, até hoje, toda organização social sempre foi acompanhada de um Direito Penal.”¹⁷⁶

¹⁷⁶ Cf. STRATENWERTH, Günther. **Derecho penal**: parte general I – el hecho punible. 4. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2005. p. 27.

11 CRÍTICAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

“Já observamos que a verdadeira medida dos delitos é o dano causado à sociedade. Eis aí uma dessas verdades que, embora evidentes para o espírito menos perspicaz, mas ocultas por um concurso singular de circunstâncias, só são conhecidas de um pequeno número de pensadores em todos os países e em todos os séculos cujas leis conhecemos.”¹⁷⁷

Neste presente capítulo, é pertinente que nos detenhamos a refletir mais profundamente sobre os atributos do Princípio da Insignificância e sobre suas repercussões nos elementos que constituem a tipicidade penal do conceito analítico de crime, quais sejam, a tipicidade formal e material do delito, além de analisar criticamente os critérios jurisprudenciais para aplicação do princípio, sua possível instituição legal pelo Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro e sua presença nele.

11.1 DIGRESSÃO PRIMEIRA: DIMENSÕES FORMAL E MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL

Antes de principiarmos a parte das críticas ao Princípio da Insignificância, faz-se conveniente realizarmos certa divagação acerca dos dois aspectos notórios do elemento da tipicidade penal do conceito analítico de delito, a saber, a tipicidade formal e a tipicidade material.

Tal digressão nos será muito útil e necessária para os estudos que se seguirão nesta obra.

A tipicidade penal, como elemento integrante do conceito analítico de crime, pode ser vislumbrada sob uma dupla dimensão, havendo a tipicidade de caráter formal e a de viés material.

Como partes indissociáveis da própria tipicidade penal, ambos os aspectos precisam estar concomitantemente presentes para consolidá-la, sendo certo que a ausência de qualquer deles faz inexistir o elemento da tipicidade e, conseqüentemente, a própria natureza de infração penal da conduta lesiva.

A tipicidade formal diz com o fenômeno da adequação formal ou, mesmo, adequação típica, no qual ocorre a correspondência perfeita entre a descrição formal de uma

¹⁷⁷ Cf. BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

hipótese de fato contida no enunciado normativo de um tipo penal incriminador e um fato concreto da realidade física.

Em outros termos, o aspecto formal da tipicidade penal consiste no incidente da subsunção de uma conduta concreta à norma penal abstrata, e, em sentido reverso, na incidência dessa previsão abstrata, inserida no tipo penal, em uma conduta da vida real que efetivamente contemple as elementares desse tipo.

Quando isso acontece, dizemos que a conduta concreta é formalmente típica ou que cumpre o elemento da tipicidade penal em sua modalidade formal.

À parte a figura da tipicidade formal, existe, também, o aspecto da tipicidade material.

A tipicidade material, afastando-se ligeiramente do conceito da tipicidade formal, consiste na ocorrência efetiva de apreciável lesão a bem jurídico penalmente tutelado.

Isso significa dizer que, para que determinada conduta logre adimplir o aspecto formal da tipicidade, deverá ela realmente causar ofensa que inflija dano considerável a bem jurídico penal, não bastando, para isso, apenas a geração de lesão ínfima ou, mesmo, insignificante ao bem.

Sucedem que cada uma das duas dimensões da tipicidade penal é autônoma e independente uma da outra, sem que uma pressuponha a outra.

Assim, nas palavras do professor Cezar Roberto Bitencourt: “Não raro, condutas que se amoldam, formalmente, a determinado tipo penal, não apresentam nenhuma relevância material.”¹⁷⁸

Ou seja, fatalmente haverá condutas que são formalmente típicas, correspondendo à previsão abstrata do tipo penal, mas que são materialmente atípicas, porquanto falta a elas a efetiva produção de lesão significativa a bem jurídico penal, não sendo, assim, por conseguinte, penalmente típicas.

Nesse mesmo sentido, o professor Cristiano Rodrigues leciona:

Fica clara a inter-relação existente entre o conceito de tipicidade material e o princípio da insignificância, pois se uma conduta formalmente típica produzir uma lesão ínfima, insignificante ao bem jurídico tutelado, esta lesão não será suficiente para materializar o tipo, não produzindo tipicidade material e gerando assim a total “atipicidade” do fato. Sendo assim, podemos resumir a atual visão do Supremo

¹⁷⁸ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 63.

Tribunal Federal a respeito do conceito de fato típico com a seguinte fórmula:
Tipicidade penal = Tipicidade formal + Tipicidade material.¹⁷⁹

Portanto, para fins de possibilidade da incidência do Princípio da Insignificância, é indispensável que, sendo a conduta formalmente típica, ela não se revista do aspecto da tipicidade material, isto é, ela não ocasione dano significativo a bem jurídico penalmente protegido.

11.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO PROMOTOR DA DISTINÇÃO ENTRE A TIPICIDADE FORMAL E MATERIAL

Neste subcapítulo, cumpre-nos tratar do Princípio da Insignificância como mecanismo de discrimine entre os aspectos formal e material do elemento da tipicidade penal.

Comportamentos insignificantes não deveriam ser formalmente típicos, já que não foram pensados pelo legislador ordinário quando da elaboração do tipo penal. Para não serem considerados delitos, esses comportamentos são socorridos pela figura da tipicidade material, e exatamente o que determina se essas condutas serão ou não albergadas por essa tipicidade é o Princípio da Insignificância.

O princípio evita, pois, que condutas formalmente típicas sejam criminalizadas, exatamente como o instituto da tipicidade material, e precisamente pelo mesmo motivo.

O Princípio da Bagatela exige que haja dano considerável causado por uma conduta para que esta seja considerada crime, ou seja, esse princípio nada mais faz do que requerer que esteja presente a figura da tipicidade material para se configurar a conduta como delito.

Dito de outro modo, o Princípio da Insignificância exige a ocorrência da tipicidade material para a caracterização de crime, e se aciona, afastando a imputação de crime, apenas quando essa tipicidade não está presente.

Em verdade, o que é razoável constatar é que o Princípio da Insignificância é o axioma que justifica a não configuração de prática lesiva como infração penal, *i.e.*, a inexistência de delito, pela ausência do aspecto da tipicidade material.

É por força desse princípio que, não apenas deve ser exigido o cumprimento da tipicidade formal, mas, também, da tipicidade material e, portanto, exigida a ocorrência de lesão significativa, para a constituição de uma infração penal.

¹⁷⁹ Cf. RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte geral I. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 27.

Desse modo, o princípio atua verdadeiramente como genuíno promotor da distinção entre a tipicidade formal e a tipicidade material.

Nesse mesmo sentido, veja-se pertinente excerto retirado do Relatório Final da Comissão de Juristas para a Elaboração do Anteprojeto do Novo Código Penal:

Princípio da insignificância. [...] Erigida em doutrina aceita e orientação jurisprudencial firme, **a insignificância permite a distinção entre a tipicidade material** (a lesão relevante, efetiva ou potencial, ao bem jurídico) **e a tipicidade formal**, a mera subsunção do fato à descrição normativa.¹⁸⁰ (grifo nosso)

Em suma, ao exigir, para a qualificação de conduta como crime, que essa conduta não apenas corresponda a uma definição legal — tipicidade formal —, mas, também, que gere dano considerável a bem jurídico penal — tipicidade material —, o Princípio da Insignificância acaba por distingui-los e separá-los.

11.3 DIGRESSÃO SEGUNDA: O PROBLEMA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: A RELATIVIDADE DA INSIGNIFICÂNCIA

Doravante, inquietaremos-nos em examinar o Princípio da Insignificância, digredindo sobre a peculiaridade da sua relatividade.

Uma grande questão envolvendo o Princípio da Insignificância, e que, indubitavelmente, é a maior complicação enfrentada em sua aplicação, trata-se da característica da relatividade e subjetividade da insignificância, cujos aspectos nos debruçaremos daqui para frente.

O problema do Princípio da Insignificância reside fundamentalmente no fato de que a qualificação de algo como irrisório, risível, ínfimo, pífio, desprezível, desimportante,¹⁸¹ ou qualquer outro vocábulo adjetivo que denote a insignificância de alguma coisa, será,

¹⁸⁰ Cf. BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal**. Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁸¹ Não nos utilizamos do termo “irrelevante”, a despeito de poder ser efetivamente sinônimo das expressões usadas, uma vez que esse vocábulo remete à qualificação das condutas lesivas originalmente significativas que, a partir de novas circunstâncias, tornam-se irrelevantes penalmente, desnecessitando, assim, da aplicação de pena — conhecidas como infrações bagatelares impróprias ou bagatelas impróprias, já abordadas em capítulo anterior —, e que são abrangidas pelo Princípio da Irrelevância Penal do Fato, também já tratado previamente. Com efeito, conduta lesiva insignificante seria aquela já nascida ínfima, sendo albergada pelo Princípio da Insignificância; e conduta lesiva irrelevante, aquela que surge importante, mas, depois, mostra-se pífia, sendo abarcada pelo Princípio da Irrelevância Penal do Fato.

certamente, relativa, e não absoluta, podendo algo ter essa qualidade em certo momento, e não a ter em outro, inexistindo alguma coisa que a tenha por todo o sempre e sob a ótica de todas as pessoas.

Isso quer significar que, quaisquer das características que sejam importantes e, mesmo, necessárias para a configuração de uma situação de desprezibilidade autorizadora da incidência do Princípio da Insignificância, como, v.g., os adjetivos supracitados, dependerão da casuística, *i.e.*, **das circunstâncias de cada caso** em que são utilizadas, além, é claro, **da própria pessoa que externa seu juízo**, examinando cada hipótese.

Quanto a essa dependência de análise percuente do caso concreto para a aferição da possibilidade ou não de aplicação do Princípio da Insignificância, a lição do professor Fernando Capez é bem elucidativa:

O princípio da insignificância não existe no plano abstrato. Não se pode, por exemplo, afirmar que todas as contravenções penais são insignificantes. Tal conclusão depende do caso concreto, ou seja, no momento de aplicação da lei penal. Andar pelas ruas armado com uma faca é um fato contravençional que não pode ser considerado insignificante, por exemplo. São de menor potencial ofensivo, submetem-se ao procedimento sumaríssimo, beneficiam-se de institutos despenalizadores (transação penal, suspensão condicional do processo etc.), mas não são, a priori, insignificantes. Tal princípio deverá ser verificado em cada caso concreto, de acordo com as suas especificidades. O furto, abstratamente, não é uma bagatela, mas a subtração de um chiclete pode ser. Em outras palavras, nem toda conduta subsumível ao art. 155 do Código Penal é alcançada por este princípio, algumas sim, outras não. É um princípio aplicável no plano concreto, portanto.¹⁸²

Assim, em determinada ocasião, pelas circunstâncias próprias de um caso, certa lesão a bem jurídico tutelado pelo Direito Penal pode ser considerada como significativa para algumas pessoas, importando, desse modo, em afastamento da aplicação do princípio; já para outros indivíduos, essa agressão ao objeto jurídico protegido pode ser tida como insignificante, assim fazendo incidir o Princípio da Insignificância. Ainda, em se alterando minimamente as condições da situação, cada uma das concepções dessas pessoas acerca da significância ou insignificância da hipótese pode e deve variar, sem que, no entanto, uma ou outra posição seja, realmente, a “certa” ou a “errada”.

De forma exemplificativa:

Além da gravidade do ataque poder ser analisada segundo sua dimensão qualitativa, também há de ser observada desde um ponto de vista quantitativo. Por exemplo: um

¹⁸² Cf. CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 28.

furto é um ataque sorrateiro ao patrimônio, em princípio intolerável, porém, a expressão quantitativa dessa agressão há de ser relevante para o desenvolvimento patrimonial da vítima. É, sem dúvida, diferente para o desenvolvimento patrimonial da vítima, por exemplo, se alguém que ganha salário mínimo tenha subtraída sua motocicleta e que seja subtraída sua caneta esferográfica, de valor ínfimo. Somente no primeiro caso haverá verdadeiramente furto. Isso significa, naturalmente, que a vítima desempenha aqui papel fundamental. Vítimas diferentes podem sofrer iguais lesões de bens jurídicos e, em um caso, esse fato consistir em crime e, em outro, não.¹⁸³

Veja-se, agora, dois verbetes extraídos do dicionário da língua portuguesa “Michaelis”, que tratam da definição das palavras “insignificância” e “insignificante”, respectivamente:

insignificância

in·sig·ni·fi·cân·ci·a

sf

1 Qualidade de insignificante.

2 Coisa inútil, sem importância.

*3 Quantia pequena; bagatela, bobagem, ninharia, mixaria: O vestido custou uma insignificância.*¹⁸⁴

insignificante

in·sig·ni·fi·can·te

adj m+f

1 Que não tem valor; sem importância; desprezível.

2 Que é muito pequeno; minúsculo, tênue.

adj m+f sm+f

*Que ou aquele que não tem importância.*¹⁸⁵

Observe-se que as próprias definições gramaticais dicionarizadas dos vocábulos “insignificância” e “insignificante”, respectivamente, não logram conceituá-los de forma absoluta e inequívoca, ficando eles imprecisos, e restando, por isso mesmo, sempre, margem para infundáveis interpretações acerca do que é, ou não, abrangido pela ideia de

¹⁸³ Cf. BUSATO, Paulo César. **Direito penal**. v. 1, parte geral, 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 63.

¹⁸⁴ Cf. DICIONÁRIO brasileiro da língua portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2017. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/insignific%C3%A2ncia/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

¹⁸⁵ Cf. DICIONÁRIO brasileiro da língua portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2017. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/insignificante/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

“insignificância”, e do que pode, ou não, ser qualificado como “insignificante”, respectivamente.

O professor Cristiano Rodrigues sintetiza bem essa problemática abordada:

O grande problema relativo ao estudo da insignificância é exatamente a delimitação do que pode ser considerado insignificante ou não, e de como definir um padrão ou um parâmetro para que se considere um fato atípico em face da aplicação do princípio em questão.¹⁸⁶

Em verdade, a concepção da significância ou insignificância de algo estará condicionada às circunstâncias fáticas que o envolvem e dependente delas e, principalmente, do sujeito que emite essa consideração.

Com efeito, para a valoração de uma determinada conduta lesiva — ou a ofensa que causa — como sendo significativa ou, realmente, insignificante, para se definir sobre a aplicação ou não do Princípio da Bagatela, é imprescindível que o sujeito que emite esse juízo de valor considere o todo da situação fática e jurídica que envolve o comportamento danoso, e não apenas certos fatores isolados que respeitam a essa situação.

Nesse sentido, a lição sempre esclarecedora do professor Cezar Roberto Bitencourt: “Concluindo, a insignificância da ofensa afasta a tipicidade. Mas essa insignificância só pode ser valorada através da consideração global da ordem jurídica.”¹⁸⁷

E, igualmente, o ilustre jurista argentino Zaffaroni, muito pertinente:

A insignificância só pode surgir à luz da função geral que dá sentido à ordem normativa e, conseqüentemente, a norma em particular, e que nos indica que esses pressupostos estão excluídos de seu âmbito de proibição, o que resulta impossível de se estabelecer à simples luz de sua consideração isolada.¹⁸⁸

Por causa dessa questão da relatividade do Princípio da Insignificância, naturalmente acontece de surgirem decisões judiciais exaradas por diferentes magistrados ou tribunais sobre casos semelhantes ou quase idênticos, sendo completamente diferentes e, mesmo, não raramente contrárias entre si.

¹⁸⁶ Cf. RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte geral I. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 28.

¹⁸⁷ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 64.

¹⁸⁸ Cf. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 64, citando Zaffaroni.

Como forma de solucionar esse problema, a doutrina e as próprias cortes judiciais brasileiras vêm tentando estabelecer formas de unificar as hipóteses de incidência do princípio, criando paradigmas uniformes que possam orientar os hermenêutas a aplicá-lo com maior padrão e regularidade, como os critérios e requisitos doutrinários apresentados anteriormente, além, principalmente, dos vetores desenvolvidos pela jurisprudência do STF, aos quais nos voltaremos mais criticamente no próximo subcapítulo desta obra.

A esse respeito, a doutrina de Cristiano Rodrigues é bem instrutiva:

Na verdade, a doutrina em geral não estabeleceu ainda uma regra ou critério para se avaliar a insignificância ou não de uma lesão e, por isso, há imensa divergência jurisprudencial a respeito do tema, o que vem ocasionando decisões absolutamente dispares, divergentes e até mesmo contraditórias nos tribunais do País. Porém, o STF vem adotando alguns critérios para delimitação da aplicação ou não do princípio da insignificância, embora sempre haja uma grande dose de subjetivismo nas suas decisões, são eles: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) ausência de periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e d) inexpressividade da lesão ao bem juridicamente tutelado.¹⁸⁹

Por fim, visão bem representativa e simbólica de todo o exposto previamente são as palavras do eminente Ministro do STF Luiz Edson Fachin: “O furto de poucos reais pode não ser insignificante se o patrimônio de alguém também é formado por poucos reais.”¹⁹⁰

11.4 ANÁLISE ZETÉTICA DOS CRITÉRIOS JURISPRUDENCIAIS DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Neste ponto, pretende-se discutir criticamente acerca dos critérios erigidos pela jurisprudência do STF para possibilitar a aplicação do Princípio da Insignificância.

Um dos principais problemas envolvendo o princípio é a questão de sua relatividade, como já abordado anteriormente.

Como forma de tentar solucioná-lo, o STF, na figura do distinto ministro Celso de Mello, elaborou quatro vetores ou balizas que pudessem direcionar os intérpretes a avaliar, com mais segurança e precisão, a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância aos casos que envolvessem lesões de reduzida monta a bens jurídicos penalmente tutelados.

¹⁸⁹ Cf. RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte geral I. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 29.

¹⁹⁰ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Grandes julgamentos**: princípio da insignificância para reincidentes. 28 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=p9y3pqKnllQ>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Não obstante seja esse empreendimento jurisprudencial muito criticado por parte da doutrina, deve ser louvado quanto a seu intuito de proporcionar maior uniformidade e justiça nas decisões judiciais, e mais segurança jurídica para os indivíduos a elas submetidos.

No entanto, há que se ressaltar que a elaboração desses critérios acabou por não resolver definitivamente o problema da relatividade do princípio, haja vista que os vetores estabelecidos, assim como a própria ideia de insignificância, também possuem alto grau de subjetivismo e múltiplas possibilidades de interpretação por parte do exegeta.

Ainda assim, essa empreitada representou grande avanço em direção à sistematização e organização do Princípio da Insignificância, além de tornar as decisões dos julgadores mais estáveis e previsíveis quanto às hipóteses de incidência desse princípio.

Em relação aos critérios em si, apesar de serem bem amplos e, até certo ponto, genéricos, conseguem delimitar, com qualidade, o âmbito de aplicação do princípio e abranger todas as possibilidades importantes.

Isto é, os vetores logram acertar quando consideram tanto a conduta lesiva — ou seja, a ação, o comportamento do agente —, quanto a própria lesão, ofensa ou dano causado por ela, para o fim de avaliar o merecimento ou não do benefício do Princípio da Insignificância, não se limitando a um fator ou outro para essa finalidade, já que ambos são relevantíssimos e impreteríveis para a precisa aferição da significância ou insignificância do fato geral concreto ocorrido (sendo este: conduta lesiva + lesão causada).

Ademais, os critérios são muito virtuosos, ao abrangerem três circunstâncias de grande importância para mensurar e determinar se a conduta lesiva especificamente é ou não desprezível.

Assim, para se aplicar o Princípio da Insignificância, é necessário se examinar não só a magnitude da lesão causada, mas, também, a capacidade ofensiva da conduta danosa, a periculosidade social provocada por ela e, por fim, o seu grau de reprovabilidade.

Em suma, apesar de os critérios possuírem alta carga de subjetividade, a empreitada de constituirlos, empreendida pela nossa Corte Suprema, significou substancial melhora na aplicação do princípio, tornando-a mais precisa e segura, e considerável aperfeiçoamento em sua delimitação, determinando melhor o âmbito e os limites de sua abrangência.

11.5 CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

Neste subcapítulo, à guisa de analisar criticamente a presença do Princípio da Insignificância no Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro, além de sua possível consolidação no ordenamento jurídico penal brasileiro, serão expostas nossas principais considerações acerca desse tema.

A inclusão de previsão expressa de condições para a aplicação do Princípio da Insignificância em texto legal, indiscutivelmente, trará um nível de segurança jurídica, tanto para o intérprete, quanto para aqueles que dele possam se beneficiar.

Isso porque a possível positivação do princípio vinculará a sua aplicação às condições estabelecidas pela lei penal.

Com isso, não haverá margem para existirem outros casos que permitam a incidência do princípio, que não apenas àqueles que se enquadrem dentro dos requisitos legais.

Quanto à elaboração das condições no Anteprojeto, é salutar que se tenha escolhido e definido exatamente os critérios cunhados pela jurisprudência do STF (critérios jurisprudenciais objetivos),¹⁹¹ já tratados nesta obra, com apenas algumas modificações: uma singela, e outras duas que merecem exame mais acurado.

A mudança simples de se acrescentar o complemento nominal “do agente” ao substantivo “conduta”, no critério (a),¹⁹² é ínfima e, portanto, prescinde de nossa análise.

Já a alteração referente à troca de modalidade do adjetivo simples “reduzido”, no critério (c),¹⁹³ para o adjetivo em grau superlativo absoluto sintético “reduzidíssimo” e, ainda, a integral supressão do critério (b),¹⁹⁴ demandam nossa detida observação.¹⁹⁵

De modo didático, tem-se que:

¹⁹¹ Muito embora as expressões possam ser consideradas sinônimas em algumas situações, aqui nos utilizamos da nomenclatura “critério jurisprudencial objetivo”, para designar os vetores estabelecidos pelo STF, e da terminologia “condição”, para denominar os requisitos do Anteprojeto para a aplicação do Princípio da Insignificância. Desse modo, esses termos não se confundem entre si.

¹⁹² Para referência, (a) trata-se do critério jurisprudencial objetivo de “mínima ofensividade da conduta”.

¹⁹³ Para referência, (c) trata-se do critério jurisprudencial objetivo de “reduzido grau de reprovabilidade do comportamento”.

¹⁹⁴ Para referência, (b) trata-se do critério jurisprudencial objetivo de “nenhuma periculosidade social da ação”.

¹⁹⁵ Aqui, está sendo utilizado nosso próprio formato de topicalização, o qual foi desenvolvido no ponto “6.2.1 REQUISITOS OBJETIVOS” desta obra, e não a forma estabelecida pelo Anteprojeto.

- 1) significou maior consideração da circunstância “grau de reprovabilidade” da conduta lesiva, para o fim de se permitir a aplicação do Princípio da Insignificância, exigindo-se, assim, um nível mais acentuado de pequenez, isto é, que a prática ofensiva seja muito mais diminuta do que era antes. Isso tornará a incidência do princípio mais rigorosa e dificultosa, e redundará em evitar o fenômeno da sua banalização — incidente no qual se permite a aplicação desmedida do Princípio da Insignificância, sobretudo em condutas lesivas que, em verdade, não são tão insignificantes, ou neste caso mais especificamente, são reprováveis. Essa mudança deve ser louvada, uma vez que o princípio tem caráter excepcional, e somente deve ser usado em situações realmente necessárias e com muita parcimônia; e
- 2) representou a exclusão da circunstância “nenhuma periculosidade social” da conduta lesiva, para o fim de se permitir a aplicação do Princípio da Insignificância, não se exigindo, assim, que a ação lesiva se abstenha de gerar periculosidade social. Tal opção, feita pelo legislador e pela comissão de juristas responsável pela elaboração do Anteprojeto do Novo Código Penal, com o devido respeito, foi infeliz e equivocada. Retirar o critério jurisprudencial objetivo “nenhuma periculosidade social da ação” do rol de requisitos para se permitir a aplicação do Princípio da Insignificância, desconsiderando-o como condição para tanto, demonstra, nitidamente, desprezo em relação à capacidade desse vetor influir e, mesmo, determinar a presença ou ausência de insignificância em um fato criminoso. Por óbvio, isso se mostra inadequado, já que a circunstância da periculosidade social, provocada por certo comportamento ofensivo, é importantíssima e indispensável para se aferir, com relativa precisão e segurança, se esta conduta lesiva se trata de prática insignificante ou significativa.¹⁹⁶

¹⁹⁶ Não sem razão, o egrégio STF, principalmente o insigne ministro Celso de Mello, elencou esse critério juntamente com os outros. Não é razoável nem compreensível se avaliar a característica de insignificância de uma ação ofensiva sem se considerar a expressão e os efeitos gerados por ela para a comunidade e sem, nem mesmo, levar-se em conta sua repercussão deletéria e perigosa que possam afetar toda a sociedade, para além, apenas, do indivíduo vitimado. Ao se constituir o dispositivo do Anteprojeto da maneira como foi realizado, possibilita-se, fatalmente, que um comportamento lesivo que, malgrado, reúna todas as três condições estabelecidas no art. 28, § 1º, do Anteprojeto, mas que, porém, tenha ocasionado clara periclitacão e consideráveis riscos e ameaças à coletividade, seja dado como insignificante e mereça o beneplácito do Princípio da Insignificância, quando, indiscutivelmente, a conduta ofensiva, pelos resultados que causou, em verdade, seja, efetivamente, muito significativa. Parece-nos, s.m.j., que seria muito mais coerente com os preceitos e postulados do Princípio da Insignificância manter-se o critério jurisprudencial objetivo “nenhuma

Desse modo, manifestamos nossa concordância com o aspecto (1) e nossa contrariedade quanto ao aspecto (2), nesse último caso, com a preferência pela manutenção do critério jurisprudencial objetivo retrocitado.

12 CONTROVÉRSIAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Representa a ideia, simbólica e figurativa, de negativização do valor da coisa dentro do sistema positivo. Considerar algo insignificante é abrandar-lhe em tal proporção o seu valor que a justificativa teórica que embasava o funcionamento do aparelho estatal para garanti-lo não mais subsiste e ele é excluído do sistema jurídico.¹⁹⁷

Neste capítulo, pretende-se tratar das principais controvérsias que permeiam o tema do Princípio da Insignificância. São hipóteses polêmicas que, por vezes, inquietam os juristas e profissionais do Direito, havendo, em geral, múltiplos posicionamentos a respeito, sem que um ou outro seja realmente o “certo”, sendo todos igualmente válidos, principalmente para nosso escopo.

12.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA *VERSUS* O ATO INFRACIONAL

Uma controvérsia muito intrigante e que, também, serve para demonstrar a amplitude do âmbito de incidência do Princípio da Insignificância é a sua relação com o instituto dos atos infracionais.

Preliminarmente, cumpre esclarecer o conceito da figura dos atos infracionais.

Sua definição pode ser encontrada no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) — Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 —, mais especificamente, em seu art. 103, *in verbis*: “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.”¹⁹⁸

De acordo com o dispositivo legal, ato infracional consistiria nas condutas definidas como infrações penais, isto é, crimes ou contravenções penais, quando cometidas por indivíduos menores de 18 (dezoito) anos, ou seja, crianças (pessoas que possuem até doze anos de idade incompletos) e adolescentes (pessoas que possuem entre doze e dezoito anos de idade).

Com isso, a discussão que se instalou foi acerca da possibilidade, ou não, da aplicação do Princípio da Insignificância também a esses atos infracionais.

¹⁹⁷ Cf. LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 20.

¹⁹⁸ Cf. BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Quanto a esse tema, felizmente, a jurisprudência dos Tribunais Superiores, tanto do STF quanto do STJ, tem posicionamento pacífico e assentado de que é possível, sim, a incidência do Princípio da Insignificância sobre os atos infracionais.

O ilustre professor Márcio André Lopes Cavalcante nos oferece brilhante justificação acerca desse entendimento:

Como regra, o Estado é obrigado a aplicar as medidas previstas no ECA, considerando que elas possuem caráter educativo, preventivo e protetor. No entanto, excepcionalmente, diante de peculiaridades do caso concreto, é possível que o Estado deixe de aplicar essas medidas quando for verificado que o ato infracional praticado é insignificante (princípio da insignificância). Não é razoável que o direito penal (ou infracional) e todo o aparelho do Estado-polícia e do Estado-juiz se movimentem no sentido de atribuir relevância típica a situações insignificantes. Conclusão: o princípio da insignificância é aplicável aos atos infracionais, desde que verificados os requisitos necessários para a configuração do delito de bagatela.¹⁹⁹

É a orientação que se extrai de inúmeros julgados do STF e do STJ, como segue:

Habeas corpus. 2. **Ato infracional** análogo ao crime de furto tentado. Bem de pequeno valor (R\$ 80,00). Mínimo grau de lesividade da conduta. 3. **Aplicação do princípio da insignificância. Possibilidade.** Precedentes. 4. Reincidência. Irrelevância de considerações de ordem subjetiva. 5. Ordem concedida. (HC 112400, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/05/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 07-08-2012 PUBLIC 08-08-2012)²⁰⁰ (grifo nosso)

2. O Superior Tribunal de Justiça admite **a incidência do princípio da insignificância nos processos relativos a atos infracionais** praticados por crianças e adolescentes.

[...].

(HC 357.845/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 26/08/2016)²⁰¹ (grifo nosso)

Disso se percebe que, da mesma forma que é considerada a insignificância de infrações penais — crimes e contravenções penais — para o efeito de excluí-las, os atos

¹⁹⁹ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 6.

²⁰⁰ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 112.400-RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=2518080>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

²⁰¹ Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 357.845-SC**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1530228&num_registro=201601418857&data=20160826&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

infracionais — delitos cometidos por indivíduos menores —, quando se tratarem de condutas insignificamente lesivas, ínfimas ou irrisórias, também lograrão usufruir do benefício do Princípio da Insignificância para serem desconsiderados como tais.

12.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA *VERSUS* O TRÂNSITO EM JULGADO

Embora não se trate de uma controvérsia muito comum, a possibilidade ou não de se reconhecer o Princípio da Insignificância a casos que já tiveram sua sentença transitada em julgado ainda acaba gerando dúvidas entre os operadores do Direito.

A polêmica cinge-se em verificar se o âmbito de incidência do princípio é capaz de abranger condutas lesivas pelas quais o agente que as realizou já foi julgado e condenado por sentença penal definitiva.

A doutrina, na figura do professor Márcio André Lopes Cavalcante, entende que o princípio atinge também esses casos, trazendo-lhes os mesmos efeitos de exclusão da tipicidade penal e, por conseguinte, do fato criminoso.²⁰²

A esse respeito, cita-se julgado do STF bem representativo dessa situação:

EMENTA Habeas corpus. Penal. **Decisão transitada em julgado.** Possibilidade de impetração de *habeas corpus*. Precedentes. Crime de descaminho. **Princípio da insignificância. Possibilidade.** Precedentes. Ordem concedida. [...]. 2. Nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado no delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao montante mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) legalmente previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação dada pela Lei nº 11.033/04. 3. Ordem concedida. (HC 95570, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-159 DIVULG 26-08-2010 PUBLIC 27-08-2010 EMENT VOL-02412-01 PP-00185)²⁰³ (grifo nosso)

12.3 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA *VERSUS* A PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO

Questão verdadeiramente tormentosa é a que reside na relação entre o instituto do Princípio da Insignificância e a figura da prisão em flagrante delito.

O principal problema que envolve essa controvérsia e que é muito comum na verdade, é a situação da possibilidade ou não de a autoridade policial, isto é, o delegado de

²⁰² Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 6.

²⁰³ Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 95.570-SC**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=613699>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

polícia civil ou federal, na prática, aplicar o Princípio da Insignificância, deixando, assim, de lavrar eventual ocorrência de prisão em flagrante delito, em caso cuja conduta lesiva praticada seja formalmente típica, porém materialmente atípica, dada a sua desprezibilidade.

Como já dito, trata-se de discussão bem polêmica que, por isso, admite duas posições fundamentais: uma, defendida por alguns renomados autores; e outra, de cunho majoritário, sem que haja, por enquanto, um posicionamento consolidado:

1ª corrente doutrinária: **Sim, é possível.** O Princípio da Insignificância, como já visto, afasta a tipicidade material. Logo, se o fato é atípico, a autoridade policial, isto é, o delegado de polícia, pode deixar de lavrar o auto de prisão em flagrante delito. Nesse sentido se posiciona o distinto professor Cléber Masson.²⁰⁴

2ª corrente doutrinária: **Não, não é possível.** A avaliação sobre a incidência ou não do Princípio da Insignificância, no caso concreto, deve ser feita pelo Poder Judiciário, representado pela autoridade judicial, ou seja, o magistrado, e não pela autoridade policial. É a posição da doutrina tradicional.²⁰⁵

Parece-nos que a controvérsia se cinge em se determinar se é permitido ou não que seja reconhecido o Princípio da Insignificância quando da prisão em flagrante delito de agente de conduta insignificamente lesiva e, em hipótese afirmativa, em se definir quem teria legitimidade para aplicá-lo ao caso concreto: a autoridade policial ou a autoridade judicial, isto é, o delegado de polícia ou o juiz de direito.

O que se pode constatar é que a primeira posição pugna pela maior abrangência do alcance da incidência do Princípio da Insignificância, englobando a autoridade policial, na figura do delegado de polícia civil ou federal, como agente passível de acolher a incidência do princípio em situações em que esse se enquadre.

O principal argumento dessa 1ª corrente consiste na constatação de que um fato criminoso ou conduta lesiva, sendo efetivamente insignificante, o será desde sua consumação, inclusive durante toda a própria persecução penal, em sua fase investigatória criminal, e não apenas na fase processual penal — na qual, sim, indubitavelmente, a legitimidade para aplicar

²⁰⁴ Cf. MASSON, Cléber. **Direito penal esquematizado**. v. 1. São Paulo: Método, 2014. p. 37.

²⁰⁵ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 6.

o princípio será exclusiva da autoridade judicial, ou seja, do magistrado —, permitindo-se, assim, que o delegado de polícia, figura presente na primeira fase da *persecutio criminis*, tenha possibilidade de admitir o princípio.

Já a segunda corrente, em suma, defende a restrição do âmbito de incidência do Princípio da Insignificância, para impossibilitar que o delegado tenha a faculdade de não lavrar auto de prisão em flagrante delito em caso de conduta lesiva insignificante, ou seja, de manejar o princípio.

O sustentáculo argumentativo desse posicionamento se funda, essencialmente, na ideia tradicional de que algumas decisões — como o reconhecimento da atipicidade penal de ação ofensiva a bem jurídico penalmente tutelado — competem ao magistrado, e não à autoridade policial, não podendo essa autoridade se imiscuir numa função exclusiva do juiz de direito.

A despeito das correntes e de seus posicionamentos, importa reiterar que, atualmente, ainda não existe posição firmada e consolidada sobre o tema, nem na doutrina especializada, nem na jurisprudência dos tribunais.

Concluindo este tópico, consignamos valioso conselho e lição sobre o assunto que nos dá o professor Márcio André Lopes Cavalcante:

Na prática, o Delegado de Polícia deverá ter extrema cautela ao aplicar o princípio em caso de prisão em flagrante, somente decidindo não lavrar o auto em situações nas quais esteja patente a insignificância. Mesmo assim, é recomendável que seja instaurado um procedimento formal, certificando-se tudo o que ocorreu, sendo, então, encaminhado ao Ministério Público a documentação pertinente.

Em situações nas quais haja dúvida, uma providência salutar é acionar o plantão do Ministério Público, colhendo a opinião do *Parquet*, devendo ser certificado nos autos esse contato.²⁰⁶

12.4 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA *VERSUS* A REITERAÇÃO DELITIVA (REINCIDÊNCIA, CONTUMÁCIA E MAUS ANTECEDENTES CRIMINAIS)

Por fim, mas, obviamente, sem exaurir o número infindável de controvérsias existentes quanto a esse tema, passamos a tratar da polêmica questão envolvendo o instituto

²⁰⁶ Cf. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014. p. 6.

do Princípio da Insignificância e o incidente da reiteração delitiva, que abrange a reincidência, a contumácia e os maus antecedentes criminais.

A celeuma dessa questão decorre do problema de se saber se deve ou não o intérprete aplicar o princípio aos casos concretos que contemplem o fenômeno da reiteração delitiva.

Em outros termos, a discussão restringe-se ao dilema de se reconhecer ou não a incidência do princípio em condutas insignificantemente lesivas que, porém, tenham como agentes indivíduos reincidentes, contumazes ou, mesmo, portadores de maus antecedentes criminais.

Assim, as opiniões se dividem quanto à possibilidade ou não de concessão do benefício do Princípio da Insignificância a sujeitos que demonstrem reiteração delitiva.

Para o fim deste subcapítulo, cumpre esclarecer cada uma das modalidades em que se apresenta a reiteração delitiva, a saber: a reincidência, a contumácia e os maus antecedentes criminais.

A situação da **reincidência** é determinada pelo art. 63 do CP, *in verbis*:

Art. 63 - Verifica-se a **reincidência** quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.²⁰⁷ (grifo nosso)

Usualmente, a doutrina classifica a reincidência em duas modalidades distintas: a **reincidência geral** e a **reincidência específica**.

A **reincidência geral** diz respeito ao cometimento de qualquer novo crime que não o mesmo que anteriormente, dentro dos parâmetros do artigo transcrito.

E a **reincidência específica** quer significar o cometimento de novo crime idêntico ao anteriormente realizado, também dentro dos parâmetros do artigo transcrito.

No concernente à característica da **contumácia**, não obstante possuir diversas significações de acordo com diferentes autores, ela consiste, de modo geral, na regularidade e habitualidade do cometimento de delitos, sendo certo que, para parte da jurisprudência, compreende, também, os inquéritos policiais e outras ações penais em curso.

Já quanto aos **maus antecedentes criminais**, estes estão previstos no art. 59 do CP, como circunstâncias judiciais, *in verbis*:

²⁰⁷ Cf. BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos **antecedentes**, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: [...].²⁰⁸ (grifo nosso)

Tradicionalmente, constata-se que os Tribunais Superiores brasileiros, como já visto, não acolhiam a tese de aplicação do Princípio da Insignificância nos casos em que o agente reúne pelo menos uma dessas três características citadas (a reincidência, a contumácia e os maus antecedentes criminais).

Assim, ainda que o bem subtraído, por exemplo, fosse avaliado como de valor insignificante, mas o agente dessa conduta lesiva fosse reincidente, geral ou específico, ou contumaz ou, ainda, possuísse maus antecedentes criminais, ele não poderia receber o benefício do Princípio da Insignificância.

No entanto, como já estudado, o STF, ultimamente, desenvolveu inovadora orientação quanto a essa questão.

Atualmente, a reiteração delitiva — isto é, a reincidência, a contumácia e os maus antecedentes criminais —, por si só, não devem mais ser capazes de obstar a incidência do Princípio da Insignificância em determinada situação.

Significa dizer que essas características não mais determinam, obrigatoriamente, o afastamento da aplicação do princípio.

Logo, ainda que, em certo caso concreto, estejam presentes quaisquer das peculiaridades que definem a reiteração delitiva, o princípio, ainda assim, poderá ser aplicado, requerendo-se, unicamente, que sejam observadas, pelo exegeta, as circunstâncias de cada caso concreto.

Há que se ressaltar, no entanto, que esse novo entendimento só é admitido na hipótese da reincidência em sua categoria geral, e não na modalidade específica, que, por sua maior reprovabilidade, continua a obstaculizar o reconhecimento do princípio, muito embora haja decisões judiciais em contrário.

Em suma, as características de reiteração delitiva — como a reincidência, geral ou específica, a contumácia e os maus antecedentes criminais —, tradicionalmente impediam, por sua simples ocorrência, a incidência do princípio. No entanto, com a inovadora orientação do STF a partir de 2016, a aplicação do princípio deve ser determinada casuisticamente, ou

²⁰⁸ Cf. BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

seja, caso a caso, sem que quaisquer das peculiaridades citadas, por si só, tenha o condão de negar o acolhimento do princípio, salvo, na generalidade dos casos, na hipótese de reincidência específica.

13 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA À LUZ DOS CRITÉRIOS DE VIABILIDADE, UTILIDADE E RELEVÂNCIA

“O interesse de todos não é somente que se cometam poucos crimes, mas ainda que os delitos mais funestos à sociedade sejam os mais raros. Os meios que a legislação emprega para impedir os crimes devem, pois, ser mais fortes à medida que o delito é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais comum. Deve, pois, haver uma proporção entre os delitos e as penas.”²⁰⁹

Finalmente, neste décimo terceiro e último capítulo desta obra acadêmica, faz-se mister analisar o Princípio da Insignificância sob a ótica dos critérios da viabilidade, utilidade e relevância. Critérios estes selecionados especialmente para aferir a possibilidade de realização e a aptidão à implementação, a serventia e a capacidade de servir à sociedade e, mesmo, a importância para a coletividade do Princípio da Insignificância no ordenamento jurídico penal brasileiro.

13.1 VIABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Neste ponto, há que se considerar sobre a viabilidade do Princípio da Insignificância no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente na seara criminal.

Para tanto, devemos levar em conta as principais características do princípio que podem afastar a sua possibilidade de ser mais implementado no Direito Penal brasileiro, ou mitigar sua aptidão para ser utilizado amplamente.

Dentre as peculiaridades que possui o princípio e que podem representar um problema à sua viabilidade, citam-se, principalmente: (1) o Princípio da Insignificância ser, a rigor, *contra legem*; (2) o Princípio da Insignificância representar ausência de resposta jurídica a condutas lesivas; e (3) o Princípio da Insignificância ser relativo.

Desse modo, em minúcias, tem-se:

- 1) o Princípio da Insignificância ser, a rigor, *contra legem*:

Este aspecto compreende o fato de que o postulado do princípio contraria — rigorosamente falando — o preceito de leis penais incriminadoras e, por conseguinte, a vontade do legislador ordinário ao elaborar essas normas.

²⁰⁹ Cf. BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Ao determinar a exclusão da tipicidade penal de determinada conduta lesiva formalmente típica, ainda que insignificante e, portanto, a sua desconsideração como delito, o princípio estaria negando a eficácia da lei que prevê formalmente a criminalização dessa conduta.

Isto é, um comportamento ofensivo a bem jurídico que, por isso mesmo, amolda-se, perfeitamente, a certo tipo penal contido em lei penal incriminadora, e que, conforme esta, deveria ser considerado como delito e receber a punição prevista, não o será, nem mesmo receberá quaisquer sanções, por força do Princípio da Insignificância.

Desse modo, o princípio constitui-se em hipótese excepcional de decisão *contra legem*.

Apesar disso, dada a incapacidade de as regras jurídicas formuladas pelo poder legislativo abrangerem todas as situações passíveis de ocorrerem na realidade fática, afigura-se impossível promover uma resposta jurídica que seja realmente justa a todos os diversos casos concretizados.

Assim, muito embora, Direito e Justiça não se confundam, é louvável e desejável que o ordenamento jurídico almeje sempre dar uma solução que seja, não só jurídica, mas também justa a cada caso concreto.

E é nesse sentido que advém o mérito do Princípio da Insignificância.

Por conseguinte, o Princípio da Insignificância consiste em meio viável para o ordenamento jurídico e para a sociedade, por evitar a criminalização e a consequente punição de fatos que, por sua desprezibilidade, não deveriam ser formalmente tipificados.

2) o Princípio da Insignificância representar ausência de resposta jurídica punitiva a condutas lesivas

Uma vez que o princípio desconsidera condutas insignificantemente lesivas como delitos, ele acaba por impedir que o Estado ofereça uma consequência sancionatória a comportamentos que, efetivamente, sejam ofensivos a bem jurídicos penalmente protegidos.

Todavia, deve-se salientar que é inequívoco que a intenção primordial do legislador ordinário, ao estabelecer uma fórmula genérica de comportamentos criminalizados, não foi coibir condutas que, embora se adequem a ela, não representam lesividade significativa ao ordenamento jurídico.

Exemplificadamente, com o tipo penal que disciplina o crime de furto (art. 155 do CP), buscou-se reprimir subtrações de coisas alheias móveis que realmente provocassem

consequências deletérias, como a de uma relíquia inestimável e simbólica de uma cidade e, certamente, não subtrações de objetos desprezíveis, que não afetam negativamente a ninguém, como a de uma mísera bala de um conglomerado de hipermercados.

Além disso, o Princípio da Insignificância é, também, mecanismo viável para o Direito e para a coletividade, por evitar a mobilização de todo o aparato policial — ostensivo e judiciário — persecutório penal, investigatório criminal, processual penal e executório criminal, o que demanda recursos, empenho e tempo, os quais poderiam ser alocados em outra área — para tratar de condutas que, por sua insignificância, prescindem de todo esse cuidado estatal.

Ademais, é importante considerar que a “criminalidade de bagatela” é, usualmente, cometida por indivíduos mais vulneráveis e suscetíveis, que praticam condutas lesivas com intuits mais simplórios como, por exemplo, necessidade, e sem o uso de grandes artifícios e estratagemas.

Assim, o Princípio da Insignificância se mostra viável à sociedade, ao Direito e, principalmente à política criminal do País, por reduzir a criminalização e a punição e encarceramento desnecessários, principalmente das camadas mais vulneráveis da população brasileira.

3) O Princípio da Insignificância ser relativo

Como já amplamente abordado em subcapítulo próprio, a relatividade do princípio se afigura como considerável problema para a sua aplicação.

Apesar disso, a doutrina, o Poder Legislativo e, especialmente a jurisprudência pátria, têm se esforçado acentuadamente para desenvolver parâmetros que possam balizar e orientar o intérprete a aplicar o princípio da melhor forma possível e de modo a gerar mais segurança e previsibilidade jurídicas e justiça nas decisões.

Destarte, a peculiaridade da relatividade do Princípio da Insignificância não constitui obstáculo suficiente para mitigar sua viabilidade no ordenamento jurídico nacional.

13.2 UTILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Quanto ao aspecto da utilidade do princípio, muito embora já tenha sido abordado de passagem nos capítulos da presente obra, cabe-nos, nesse momento, tratar especificamente dessa questão.

A principal utilidade do Princípio da Insignificância consiste em restringir o alcance da incidência do poder punitivo estatal, exercido por intermédio do Direito Penal.

Com efeito, o princípio reduz o âmbito de atuação do ordenamento jurídico penal apenas às hipóteses que realmente imprescindam da intervenção do Estado, como as situações de condutas que causem lesões significativas a bens jurídicos penalmente protegidos e que, apesar disso, não estejam alcançadas por outros ramos do Direito.

Isso evita a banalização do Direito Penal, que ocorreria com o seu uso indiscriminado em casos nos quais a utilização da sanção penal se mostra desnecessária e improveitosa.

13.3 RELEVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

A relevância do Princípio da Insignificância constitui-se em adequar, ou tentar adequar, os preceitos do ordenamento jurídico penal brasileiro à realidade complexa, inconstante e errática da vida, a qual o Direito não consegue absolutamente prever, nem mesmo reduzir a simples e estanques tipos penais.

Em verdade, o princípio exsurge para solucionar o problema da dificuldade — ou da impossibilidade, melhor dizendo — de se prever e estipular, abstratamente, uma norma de comportamento que consiga abranger e, daí, reger todas as possíveis situações que ocorrem e podem vir a ocorrer na vida real.

Desse modo, com a aplicação do Princípio da Insignificância previne-se que uma conduta insignificamente lesiva seja tipificada penalmente como uma prática significativamente ofensiva, evitando-se o profundo descompasso entre uma de muitas condutas possíveis e uma punição assimétrica, que se destina, na realidade, a práticas efetivamente apreciáveis.

CONCLUSÕES

“Aqui findou minha inspiração; mas o Amor – esse que move sol e estrelas – tomava já as rédeas do meu querer, guiando-o a seu talante.”²¹⁰

À guisa de conclusão desta presente obra acadêmica, serão expostas, a seguir, as principais considerações que foram alcançadas e coligidas no decorrer da pesquisa.

1. O Princípio da insignificância informa e orienta que o ordenamento jurídico não deve se importar com condutas que gerem resultados insignificantes, ínfimos, e que, por isso mesmo, não representem qualquer potencialidade lesiva ou causem dano considerável ao objeto jurídico protegido pela lei incriminadora que incide sobre essas condutas.
2. Atualmente, entende-se que o Princípio da Insignificância teve sua gênese no Direito Romano, em especial, baseando-se na máxima latina *minimis non curat praetor*, que ditava e orientava que o pretor, ou seja, o magistrado à época, não deveria cuidar ou preocupar-se com bagatelas e assuntos insignificantes. No entanto, há controvérsia quanto a essa origem, também se acreditando que o princípio tratado tenha tido sua origem histórica na Europa Continental, mais especificamente na Alemanha do século XX.
3. No tocante à natureza jurídica do Princípio da Insignificância, é possível se constatar a presença de três formas pelas quais esse princípio figura dentro do ordenamento jurídico criminal brasileiro, sendo elas: (a) como causa excludente de tipicidade; (b) como princípio extralegal doutrinário, como o próprio nome sugere; e (c) como técnica de interpretação jurídica ou hermenêutica.
4. São princípios constitucionais, legais e doutrinários relacionados com o Princípio da Insignificância, dentre outros, os seguintes: (a) Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; (b) Princípio da Legalidade; (c) Princípio da Proporcionalidade ou da Proibição do Excesso; (d) Princípio da Razoabilidade; (e) Princípio da Intervenção Mínima do Estado, da Subsidiariedade ou da *Ultima Ratio*; (f) Princípio da Lesividade ou da Ofensividade; (g) Princípio da Fragmentariedade; (h) Princípio da Adequação Social ou da Ação Socialmente Adequada; (i) Princípio da Irrelevância Penal do Fato; e (j) Princípio da Oportunidade.

²¹⁰ Cf. ALIGHIERI, Dante. **A divina comédia**: paraíso: canto XXXIII. São Paulo: Nova Cultural, 2002. p. 428.

5. São institutos penais correlatos ao Princípio da Insignificância, dentre outros, os seguintes: (a) os crimes familiares; (b) as contravenções penais; (c) as infrações penais de menor potencial ofensivo; (d) o furto privilegiado pela primariedade do agente e pelo pequeno valor da coisa furtada; e a (e) a infração bagatela imprópria ou bagatela imprópria.
6. Os critérios de aplicação do Princípio da Insignificância se dividem em doutrinários — (a) o valor econômico do bem; (b) o valor sentimental do bem; (c) a condição econômica da vítima; (d) as condições pessoais do agente; (e) as circunstâncias do delito; e (f) as consequências do delito — e jurisprudenciais, estes, por sua vez, se subdividindo em objetivos — (a) mínima ofensividade da conduta; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada — e subjetivos — (a) não habitualidade criminal do agente.
7. O Princípio da Insignificância está presente em outros ramos do Direito, que não o Direito Penal, notadamente no: (a) Direito Tributário; (b) Direito Administrativo; (c) Direito Ambiental; (d) Direito Autoral; (e) Direito das Comunicações.
8. No âmbito penal, o Princípio da Insignificância se faz presente, em especial, nos seguintes crimes: (a) crime de furto; (b) crime de moeda falsa; (c) crimes de violência ou ameaça; (d) crime de tráfico de entorpecentes; e (e) outros crimes.
9. Tanto na jurisprudência, quanto na doutrina, assim nacional, como estrangeira, o Princípio da Insignificância é cercado pela divergência e pela diversidade de orientações.
10. Embora ainda não tenha expressa previsão legal no Código Penal, o Princípio da Insignificância possui pertinência com dispositivos da legislação penal e da legislação penal militar e é objeto de Projeto de Lei do Senado que, se aprovado, irá definir claramente as condições necessárias para sua aplicação.
11. Dentre diversas reflexões levadas a cabo neste trabalho, citam-se as seguintes: (a) o Princípio da Insignificância como promotor da distinção entre a tipicidade formal e material; (b) o problema do Princípio da Insignificância: a relatividade da insignificância; (c) análise zetética dos critérios jurisprudenciais do Princípio da Insignificância; e (d) considerações críticas acerca do Princípio da Insignificância no Anteprojeto do Novo Código Penal brasileiro.

12. Dentre diversas controvérsias existentes acerca do princípio da Insignificância, sobressai a sua aplicabilidade: (a) no ato infracional; (b) no trânsito em julgado de decisão judicial penal condenatória; (c) na prisão em flagrante delito; e (d) na reiteração delitiva (reincidência, contumácia e maus antecedentes criminais).

13. À luz dos critérios de viabilidade, utilidade e relevância, o Princípio da Insignificância se apresenta viável, útil e relevante.

Depois de tudo, ao fim, resta-nos apenas perceber que a verdadeira importância do Princípio da Insignificância reside em incutir maior equidade e justiça na aplicação do Direito Penal que é, inexoravelmente, a maior relevância de todas.

À guisa de complementação da presente obra, noticia-se que o tema do Princípio da Insignificância é abordado, também, pelo documentário brasileiro “Bagatela”, lançado em 2010 e dirigido por Clara Ramos.^{211 212}

²¹¹ Sinopse do documentário Bagatela, dirigido por Clara Ramos e produzido pelo Polo de Imagem e pela Fundação Padre Anchieta (TV Cultura), 2010, 52 minutos:

Para quem não sabe, “bagatela” quer dizer ninharia, algo sem valor. Um crime de bagatela, do ponto de vista jurídico, é aquele que envolve valores insignificantes. Paradoxalmente, no Brasil, estes parecem ser crimes gravíssimos, e seus autores, indivíduos de alta periculosidade. O documentário acompanha a história de Maria Aparecida e Sueli, mulheres presas por pequenos furtos, e de Sônia Drigo, uma advogada que, voluntariamente, se propôs a defendê-las. Maria foi presa pela tentativa de furto de um xampu e um condicionador de R\$ 24,00, e perdeu a visão de um olho na cadeia. Sueli tentou furtar um queijo e dois pacotes de bolachas, no valor de R\$ 30,00, e passou quase dois anos presa. Cf. BAGATELA: ficha técnica completa. **Filmow**: a sua rede social de filmes e séries. Disponível em: <<https://filmow.com/bagatela-t27204/ficha-tecnica/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

²¹² Documentário disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=dKoZAqP20Hg>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

REFERÊNCIAS

AGUADO, Paz M. de la Cuesta. **Tipicidad e imputación objetiva**. Mendonza: Ediciones Jurídicas Cuyo, 1998.

ALBRECHT, Peter-Alexis. **Criminologia**: uma fundamentação para o direito penal. Curitiba: ICPC; Rio de Janeiro: Lumen juris, 2010.

ALIGHIERI, Dante. **A divina comédia**. Disponível em: <<https://www.pensador.com/frase/ODgxNw/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ALIGHIERI, Dante. **A divina comédia**: paraíso: canto XXXIII. São Paulo: Nova Cultural, 2002.

ARGENTINA. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. **Causa nº 26265/2014/PL1/CNC1**. Disponível em: <[https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/CPA%20\(CNCCC\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/CPA%20(CNCCC).pdf)>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ARGENTINA. Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires. **Causa nº 55.114 (“D., L. E. s/ Recurso de Casación”)**. Disponível em: <<http://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=118755>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ARGENTINA. Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal nº 19. **Causa nº 55824/2017 (registro interno 5293)**. Disponível em: <<http://www.cij.gov.ar/scp/include/showFile.php?acc=showFAR&tipo=fallo&id=190424648&origen=SGU>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ARGENTINA. Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal nº 27. **Causa nº 4911/5037 (registro interno 5293)**. Disponível em: <<http://www.cij.gov.ar/scp/include/showFile.php?acc=showFAR&tipo=fallo&id=188023307&origen=SGU>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BAGATELA: documentário. Direção de Clara Ramos. Polo de Imagem; Fundação Padre Anchieta (TV Cultura). 2010. **YouTube**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=dKoZAqP20Hg>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BAGATELA: ficha técnica completa. **Filmow**: a sua rede social de filmes e séries. Disponível em: <<https://filmow.com/bagatela-t27204/ficha-tecnica/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Ed. LCC Publicações Eletrônicas. Disponível em: <http://www.culturabrasil.org/beccaria_delitosepenas.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BÍBLIA. **Novo Testamento**: Versão Católica. Lc. 16:10. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/vc/lc/16>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. v. 1, parte geral, 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. **Relatório final do anteprojeto do novo código penal.** Disponível em: <<https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCRIM/Relat%C3%B3rio%20final%20do%20Anteprojeto%20do%20Novo%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg nos EDcl no REsp 1377345-MG.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1286823&num_registro=201301232657&data=20131213&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 165.003-SP.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1293871&num_registro=201000432892&data=20140422&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 260.375-SP.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1264151&num_registro=201202522840&data=20130923&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 357.845-SC.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1530228&num_registro=201601418857&data=20160826&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 396.785-SC.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1614095&num_registro=201700888131&data=20170628&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 415.384-SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1643879&num_registro=201702289536&data=20171011&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Jurisprudência do STJ**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Pesquisa pronta**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisa_pronta/toc.jsp>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.112.748-TO**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=911258&num_registro=200900566326&data=20091013&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC nº 20.028/SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=686421&num_registro=200601799747&data=20070604&formato=PDF>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 502**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 589**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 599**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ag Reg no HC nº 122.030-MG**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6588750>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Grandes julgamentos**: princípio da insignificância para reincidentes. 28 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=p9y3pqKnllQ>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 84.412-SP**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79595>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 95.570-SC**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=613699>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 105.963-PE**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4498543>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 108.884-RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=2226333>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 110.845-GO**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2122139>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 112.400-RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=2518080>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 123.108-MG**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10175198>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pesquisa de jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pesquisas prontas**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudenciaFavorita.asp>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Teses jurídicas**: teses de outros processos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioTese.asp?tipo=TOP&tese=4820>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

BRUERA, Hugo A.; BRUERA, Matilde M. **Derecho penal y garantías individuales**. Rosario: Editorial Juris, 1997.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal**. v. 1: parte geral, 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. Furto famélico: estado de necessidade ou inexigibilidade de conduta diversa supralegal? **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 6, 31/08/2001. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5439>. Acesso em: 27 nov. 2017.

CABRAL, Bruno Fontenele; CANGUSSU, Débora Dadiani Dantas. Furto famélico: natureza jurídica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3017, 5 out. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20140>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte geral (arts. 1. a 120), 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. São Paulo: Dizer Direito, 2014.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito penal**. parte geral. 2. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007.

COIMBRA, Taciane Aparecida. **O princípio da insignificância no direito penal brasileiro**. Monografia (graduação) — Universidade Presidente Antônio Carlos — Unipac, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI. Barbacena, 2011. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-2c8c4f165ec63b87ab216c545f7e7f6a.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2015.

DICIONÁRIO brasileiro da língua portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2017. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/insignific%C3%A2ncia/>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

DUTRA, Leandro Eduardo. **Princípio da insignificância**: instituto de direito material inibidor da *persecutio criminis*. Monografia (graduação) — Universidade Federal do Paraná — UFPR, Faculdade de Direito. Curitiba, 2010. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/31462/M1388JU.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

EBERT, Udo. **Derecho penal**: parte general. Hidalgo: Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, 2005.

ESTEFAM, André. **Direito penal**. v. 1, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ESTEFAM, André. **Direito penal I**: parte geral. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. Caso Angélica Teodoro: “roubo de um pote de manteiga” e princípio da irrelevância penal do fato. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1020, 17 abr. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8258>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

GOMES, Luiz Flávio. **Delito de bagatela, princípio da insignificância e princípio da irrelevância penal do fato**. 18 de abril de 2004. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008145549539>. Acesso em: 27 nov. 2017.

GOMES, Luiz Flávio. Normas, Regras e Princípios: Conceitos e Distinções. **Jus Navigandi**, Teresina, Ano 9, Nº 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7527/normas-regras-e-principios>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Direito penal**. v. 2. São Paulo: RT, 2009.

HASSEMER, Winfried. **Fundamentos de derecho penal**. Barcelona: Bosch, 1974.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**. v. 1, parte geral. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LEI DE TALIÃO. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2017. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Lei_de_tali%C3%A3o&oldid=49149500>. Acesso em: 27 nov. 2017.

LISZT, Franz von. **Tratado de direito penal alemão**. t. 1. Campinas: Russel, 2003.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

LYRA, Roberto. **Direito penal científico: criminologia**. 2. ed. Rio de Janeiro, Konfino, 1977. p. 37.

MACHADO, Ângela Cangiano; DEZEM, Guilherme Madeira; JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz; VANZOLINI, Patrícia. **Prática penal**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MAÑAS, Carlos Vico. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal**. São Paulo, Saraiva, 1994.

MASSON, Cléber. **Direito penal esquematizado**. v. 1. São Paulo: Método, 2014.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MELO, João Ozório de. Juiz municipal proíbe americana de entrar em Wal-Mart nos EUA, **Revista Consultor Jurídico**, 29 de julho de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jul-29/juiz-municipal-proibe-americana-entrar-walmart-todo-pais>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Os miseráveis e o princípio da insignificância**. In: Boletim IBCCRIM, n. 16, ano 10, jul. 2002.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. v. 1, Parte Geral. São Paulo: Forense, 2016.

OS MISERÁVEIS. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2017. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Os_Miser%C3%A1veis&oldid=50362889>. Acesso em: 27 nov. 2017.

PASCHOAL, Janaína Conceição. **Direito penal: parte geral**. 2. ed. Barueri: Manole, 2015.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2016. Disponível em:

<https://pt.wikipedia.org/wiki/Princ%C3%ADpio_da_insignific%C3%A2ncia>. Acesso em: 27 nov. 2017.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Curso de direito penal**. Salvador: Juspodivm, 2014.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Do caráter subsidiário do direito penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

RIBEIRO, Karla Daniele Moraes. Aplicação do princípio da irrelevância penal do fato. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10824>. Acesso em: 27 nov. 2017.

ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. **Direito penal: parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal: parte geral I**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal**. 1. ed., 3. reimp. Curitiba: Juruá, 2009.

STRATENWERTH, Günther. **Derecho penal: parte general I – el hecho punible**. 4. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2005.

TALON, Evinis. O furto “privilegiado”. **Jusbrasil**, set. 2017. Disponível em: <<https://evinistalon.jusbrasil.com.br/artigos/495400887/o-furto-privilegiado>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de processo penal**. 9. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2007.